Exp. 2019-916
AP11-Z-2019-00013
Reforma de demanda

Ciudadano
Juez Décimo Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito, Bancario y Marítimo con sede en la ciudad de Caracas.
Su Despacho

Yo, **Roberto Hung Cavalieri** venezolano, mayor de edad, de este domicilio, identificado con la cédula de identidad No. **V-10.807.685** e inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el No. **62.741**, actuando en mi carácter de apoderado judicial de la sociedad mercantil **INVERSIONES SIMACUATIC, S.R.L.,** estando en la oportunidad procesal conforme al artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley de Procedimiento Marítimo procedo a **Reformar la Demanda**, especialmente advirtiendo a los fines del ejercicio del debido proceso, en especial para que la sociedad demandada pueda ejercer de mejor manera el derecho a la defensa, que si bien con anterioridad se presentó en ilico modo escrito de reforma, en especial sobre la verificación de los daños a indemnizar, reforma que se hace en los términos que de seguidas se desarrollan:

I
RESUMEN DE LOS HECHOS

La sociedad mercantil **INVERSIONES SIMACUATIC, S.R.L.,** es propietaria/armador del buque deportivo **ASHLEY**, Marca Bertram, registro No. **AGSI-D-5.761,** de bandera Venezolana, Año de construcción 1975, todo lo cual se evidencia de Licencia de Navegación, distintivo de llamada **YYD-2403** expedido por el Instituto Nacional de Espacios Acuáticos (INEA), en fecha 21 de octubre de 2015, el cual consta en autos y sobre la misma contrató la póliza No. **0241256** con la empresa **ESTAR SEGUROS, S.A.** con una vigencia desde el 5 de agosto de 2016 hasta el 5 de agosto de 2017, póliza y demás instrumentos que demuestran la relación contractual y sus condiciones que constan en autos.

El objeto del mencionado contrato de póliza comprometía a la empresa de seguros a cubrir los riesgos mencionadas en las condiciones particulares y anexos del mencionado contrato y a indemnizar la pérdida o daño sufrido al bien asegurado hasta por la suma indicada como límite en el cuadro recibo de póliza.

En fecha 13 de septiembre de 2016, aproximadamente a las 10 a.m., el mencionado buque **ASHLEY**, sufrió un incendio causándole importantes daños estructurales y de máquinas, generándose daños en el cableado y que se extendió a las áreas de sala comedor (cableado interno), estanterías, presencia de hollín producto del incendió en cocina, baños y camarotes, que ameritó su inoperatividad e inavegabilidad conforme con los lineamientos establecidos en la legislación nacional e internacional que rigen la materia.

Luego de ocurrido en siniestro, fue notificado de manera tempestiva a la aseguradora el mismo identificándose el siniestro con el No. **2016-10-024-0009,** siniestro que resultase rechazado por la aseguradora y que como se resolviera en la incidencia de Cuestiones Previas opuesta por la demandada no fuese notificado conforme lo establecido en el ordenamiento jurídico relativo a los seguros, por lo que en modo alguno operó la caducidad opuesta yoda ve que dicha institución procesal no procede en el caso concreto con independencia a las consideraciones sobre su inconstitucionalidad advertidas.

Con independencia a las consideraciones sobre la caducidad y su improcedencia, es de destacar que en fecha 29 de agosto de 2017, la aseguradora emite nuevo correo electrónico mediante el cual le ratifican la posición de rechazo del siniestro, pero sin embargo, le manifiestan que, *"dada la importancia del cliente y los lazos comerciales que nos unen, hemos decidido hacer un pago comercial según como sigue: En dólares la cantidad de US$ 80.000 y en bolívares la cantidad de Bs. 70.000.000,00."* Y le manifiestan que: *"A efectos de procesar la transferencia en dólares, agradecemos nos envíen el detalle de la cuenta bancaria.", condiciones de dicha propuesta de "pago comercial" que pueden resumirse en ese cuadro:*

Descripción	**Reclamo**	**Ajustado**	**Neto del deducible**
Motores	USD 111.829,06	31.162,58	
Refrigeración	USD 38.044,30	38.044,30	

Plantas Eléctricas	USD 41.490,00	21.547,00	
	USD 193.363,36	**USD 90.763,88**	**USD 81.581,96**

Carpintería	Bs. 44.772.300,00	Bs. 44.772300,00	
Tapicería	Bs. 39.945.730,00	Bs. 39.945.730,00	
	Bs. 84.718.030,00	**Bs. 84.718.030,00**	**Bs. 76.308.975,61**

Esta manifestación de "pago comercial" del siniestro sufrido por el buque deportivo **ASHLEY**, toda vez que entre la sociedad mercantil **INVERSIONES SIMACUATIC, S.R.L.,** y **ESTAR SEGUROS, S.A.,** no existe otra relación comercial sino la derivada del contrato de seguro sobre la mencionada embarcación **ASHLEY** y que se corresponde a la póliza No. **0241256** y siniestro No. **2016-10-024-0009,** y que así aparece en todas las comunicaciones de la aseguradora, por lo que no puede ser entendido esa propuesta de pago en cuanto a su causa en el propio siniestro, constituye una interrupción de la prescripción alegada por la aseguradora en la oportunidad en que opusiera cuestiones previas y contentara la demanda.

II
DETALLES DE LAS DECLARACIONES DE LA ASEGURADORA RECONOCIMIENTOS DE EXISTENCIA DE RELACIÓN CONTRACTUAL, OCURRENCIA DEL SINIESTRO Y OBLIGACIÓN DE PAGO INDEMNIZATORIO

Especialmente ha de destacarse desde que se verificó el siniestro y se llevaron a cabo las comunicaciones de la aseguradora, particularmente a los fines de la elaboración del informe técnico sobre la determinación del valor de los daños y que la propia aseguradora hiciera las gestiones con los profesionales y técnicos para su elaboración, tal como se ha señalado en el proceso, mediante comunicación por parte de la aseguradora, específicamente de la Dirección de Patrimoniales, la ciudadana Adriana González Flores de fecha 02 de abril de 2018 a las 9:18 con el nombre de (Subjet) "RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009", dirigida desde la dirección: Adriana.GonzalezF@estarseguros.com a kkhedari@gmail.com y con copia a las direcciones Miguel.Reyes@estarseguros.com y Carlos.Quintero@estarseguros.com, señala que luego de revisar nuevamente el

expediente del reclamo identificado en la referencia (Siniestro 2016-10-024-0009), informa que mantienen su oferta de **pago comercial** hecha en fecha 29/08/2017 de efectuar un pago único y definitivo de US$. 80.000 y adicionalmente la entonces suma de Bs. 70.000.000,00

En efecto en el correo electrónico de referencia, que nos permitimos transcribir se dice lo siguiente:

> De: Adriana Gonzalez Flores Adriana.GonzalezF@estarseguros.com
> Date: lun. 2 abr. 2018 a las 9:18
> Subject: RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009
> To: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
> CC: Miguel Reyes Miguel.Reyes@estarseguros.com, Carlos Quintero Carlos.Quintero@estarseguros.com
>
> Estimado Karim
>
> Revisamos nuevamente el expediente del reclamo en la referencia, al respecto informamos que mantenemos nuestra oferta de pago comercial hecha en fecha 29/08/2017 (ver correo más abajo)
>
> El **pago comercial** único y definitivo es de US$ 80.000 más la cantidad de Bs. 70.000.000,00.
>
> Como quiera que en la última reunión se nos pidió revisar lo reclamado por el asegurado, a continuación presentamos el siguiente resumen:
>
> (… Omissis…)
>
> Es necesario nos hagas llegar el detalle de la cuenta bancaria del asegurado para procesar las transferencia de fondos y proceder con el cierre del expediente.
>
> Saludos cordiales
> Adriana Gonzalez Flores
> Dirección de Patrimoniales

Correo, que hace referencia y remite a otro anterior de fecha 29 de agosto de 2017 a las 19:52:01 + 0000 "RV: Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016, enviado por Maicol Pasion como Especialista en Indemnizaciones Patrimoniales de la dirección Maicol.Pasión@estarseguros.com a Adriana.GonzalezF@estarseguros.com, que simplemente señala y contentivo de otro correo, éste de fecha 24 de mayo de 2017, denominado: "Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016", correo en el que sustenta la parte demandada su defensa previa de caducidad de la acción.

Correo de fecha 24 de mayo de 2017 y cuyo contenido es del siguiente tenor:

> De: Maicol Pasion Maicol.Pasión@estarseguros.com
> Enviado el: miércoles 24 de mayo de 2017 02:32 p.m.

Para: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
CC: Luis F.Daly, Sandra Landaeta
Asunto: Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016

Buenas tardes Sr. Karim

Por medio de la presente le informamos que hemos mantenido mantener posición de rechazo del siniestro presentado por nuestro cliente: INVERSIONES SIMACUATIC SRL, Siniestro Nro. 2016-10-024-009.

Para mayor información se les adjunta carta ratificando posición de rechazo.

Sin más a que hacer referencia, les saludamos.

Maicol Pasion
Especialista de Indemnizaciones Patrimoniales

El mismo correo señala otro también de fecha 24 de mayo de 2017 pero diez minutos antes, esto es a las 02:22 p.m., denominado: "Unidad Producción" enviado de Maicol Pasion, a sí mismo, contentivo de otro correo denominado: "ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017" remitido por Sandra Landaeta de la Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales de la dirección Sandra.Landaeta@estarseguros.com a las direcciones kkhedari@gmail.com y con copia a hkcasa@gmail.com, Adriana.GonzalezF@estarseguros.com y Miguel.Reyes@estarseguros.com y que expresa lo siguiente:

From: Sandra Landaeta Sandra.Landaeta@estarseguros.com
To: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
CC: hkhcasa@gmail.com, Adriana Gonzalez Flores Adriana.GonzalezF@estarseguros.com, Miguel Reyes Miguel.Reyes@estarseguros.com
Bcc:
Date: Thu 25 May 2017 19:17:42 +0000
Subject: ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017

Estimado Sr. Khedari Buenas Tardes:

Con ocasión a la reunión sostenida en la mañana de hoy en la oficina del Sr. Miguel Reyes, en el que manifestaron que habían consignado los documentos faltantes según la prórroga otorgada oportunamente, agradecemos enviarnos la comunicación y/o soporte de entrega al ajustador de dichos documentos, ya que entre los recaudos faltantes no poseemos el "informe de evaluación y diagnóstico por técnicos expertos que detallan los daños y la acción a tomar para los casos del casco, maquinarias, equipos de navegación, instalaciones eléctricas", ya que esta es la causa directa del rechazo en virtud de que los presupuestos consignados no poseen ningún respaldo que avalen las reparaciones allí mencionadas.

Sin más nada que agregar quedamos atentos sus comentarios

Lic. Sandra Landaeta
Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales

Bien puede extraerse del alcance de las citadas e identificadas comunicaciones que constan en autos y que expresamente la demandada reconoce, en evidente incumplimiento de la aseguradora y mediante la cual la parte demandada pretende fundamentar la cuestión previa de caducidad y prescripción y hacer valer un rechazo de siniestro que expresa estar contenido en la comunicación de fecha 18 de mayo de 2017 y que aparece como anexo identificado "image2017-05-24-151926.pdf" del correo de fecha 24 de mayo de 2017, denominado: "Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016", cuyo texto no solo silencia absolutamente la oferta presentada a nuestro representado bajo la denominación de **pago comercial**, destacado en negrillas y subrayado por la propia Aseguradora con el propósito de pretender otorgarle una calidad jurídica a su propuesta; dirigida a sembrar el desconcierto y la confusión en el ánimo del asegurado y omitiendo toda referencia al mensaje integro como consta de comunicación de 24 de mayo de 2017 pero a las 02:22 p.m., denominado: "Unidad Producción" enviado de Maicol Pasion a sí mismo, contentivo del correo: "ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017" que remite Sandra Landaeta de la Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales en cuyo texto hace referencia a la necesaria consignación de la documentación para proceder al pago de la indemnización, alegando que tal pago no se había realizado como consecuencia de la no consignación de los documentos pertinentes, hecho que se traduce, según la Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales, en la causa directa del rechazo porque los presupuestos consignados "no poseen ningún respaldo que avale las reparaciones o sustituciones allí mencionadas". Vale la pena destacar que el ajustador de pérdidas Ing. Julio Navas, de la empresa Sideriesgos, le correspondió realizar el dictamen técnico sobre el siniestro por su condición de auxiliar de seguro designado por la aseguradora y no por nuestra representada. Informe técnico que jamás pudo conocer mi representada, no obstante lo cual obran en poder de la citada gerencia los documentos exigibles a Inversiones SIMACUATIC, por lo que mal puede considerarse que el listado de supuestos instrumentos faltantes se habría incumplido ya que por el contrario han de darse por cumplidos o subsanados a satisfacción de la aseguradora.

Ahora bien, respecto de los respaldos que avalen las reparaciones mencionadas en los presupuestos consignados, es de señalar que a los a los fines de poder efectuar una "oferta de **pago comercial**" como la que consta de comunicación de fecha 02 de abril de 2018 a las 9:18 con el nombre de (Subjet) "RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009", debió la aseguradora contar, no obstante ese carácter especial que pretende dar a dicha oferta, con el informe técnico de daños; tarea que corresponde a los auxiliares de seguros designados por la compañía aseguradora y que como anteriormente se dijo nunca se entregó a nuestra representada estimación de los mismos que de alguna manera y en algún acto debió sustentarse para arribar a las sumas ofertadas de US$. 80.000 y la entonces suma de Bs. 70.000.000,00 y que se acercan a las expresadas en su propio correo al establecer el cuadro resumen en el que indica el contraste entre las sumas de dinero reclamadas y las ajustadas:

Indica el referido cuadro:

Descripción	**Reclamo**	**Ajustado**	**Neto del deducible**
Motores	USD 111.829,06	31.162,58	
Refrigeración	USD 38.044,30	38.044,30	
Plantas Eléctricas	USD 41.490,00	21.547,00	
	USD 193.363,36	**USD 90.763,88**	**USD 81.581,96**

Carpintería	Bs. 44.772.300,00	Bs. 44.772300,00	
Tapicería	Bs. 39.945.730,00	Bs. 39.945.730,00	
	Bs. 84.718.030,00	**Bs. 84.718.030,00**	**Bs. 76.308.975,61**

Hemos dicho, que para la formulación de dicha oferta, la aseguradora debió contar con un informe técnico de daños, cuya práctica y obtención si bien aparece estipulado por las partes como uno de los recaudos que habrían de consignarse en el especifico caso de este siniestro, ante las complejidades de contar con un técnico especializado en la materia náutica y dadas las condiciones en que el siniestro ocurrió, puede inferirse que por cuanto fue presentado por la propia aseguradora exime al asegurado de dicha carga, por ello mal podía pretenderse generar consecuencias jurídicas al asegurado, de tal magnitud que conlleve la pérdida de los derechos sustantivos de indemnización previsto por el siniestro que nos ocupa, cuyo riesgo fue expresamente cubierto por mi representada al suscribir además de la póliza un condicionado especial

que incluye la cláusula de polución, informe técnico, actuación o instrumento equivalente que evidentemente debía conocer la aseguradora para explicar el fundamento de la oferta de pago comercial que realizó a nuestro mandante y que necesariamente habrá de constar en el expediente de la aseguradora y en modo alguno se dio a la sociedad cercenando la oportunidad de evaluar su contenido y alcance, así como para formular aquellas observaciones que SIMACUATIC considerara oportuno discutir con la aseguradora, así como constan también en el correspondiente expediente llevado por la aseguradora los múltiples informes técnicos elaborados con ocasión a la ocurrencia del siniestro como lo son:

Informe de Inspección de fecha 22 de septiembre de 2016 elaborado por Carlos A. Martins Moniz. Inspector Naval Nº IN-00280, designado como tal Inspector Naval por parte del Capital del Puerto de La Guaira conforme Boleta de Designación INEA/CAGSI/Nº 0499/16 de fecha 16 de septiembre de 2016, dejando constancia de los equipos afectados por el incendio ocurrido. Instrumento que consta en autos.

Informe Técnico BMLG.13-009-16.002 de fecha 22 de septiembre de 2016 elaborado por el Destacamento de Bomberos Marinos del Departamento de Seguridad, Prevención y Control de Riesgos del Instituto Nacional de los Espacios Acuáticos. Instrumento que consta en autos.

Además de lo anteriormente referido y de la naturaleza y contenido de las comunicaciones de fecha 24 de mayo de 2017, y 02 de abril de 2018, que siendo posteriores a la comunicación del 18 de mayo de 2017 discrepan de su contenido, pues reconoce haber recibido los recaudos que solicita en la comunicación del 18 de mayo, salvo los relacionados con los presupuestos presentados, de los que como se ha referido ante la situación particular del siniestro, constituían una carga imposible para la asegurada y una obligación para la aseguradora, por lo que debe concluirse que operó un decaimiento absoluto de la comunicación del 18 de mayo de 2017 y de las manifestaciones allí contenidas y cualquier consecuencia jurídica que pudiera derivarse de ella, además que como se observa en el capítulo especial, la aseguradora ha incumplido con sus obligaciones legales y contractuales relativas tanto al pago de la indemnización como al rechazo de reclamaciones, todo lo cual resulta en la total improcedencia de la cuestión previa opuesta y de otras responsabilidades de la demandada que aún subsisten.

<u>Del decaimiento e inexigibilidad de "respaldo de presupuestos consignados" como recaudo necesario ante el establecimiento expreso de una fórmula específica de estimación de la indemnización.</u>

Se mencionó supra que según correo de fecha 25 de mayo de 2017 cuya autoría es de Sandra Landaeta en nombre de la aseguradora, específicamente por parte de la Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales: "…*la causa directa del rechazo en virtud de que los presupuestos consignados no poseen ningún respaldo que avalen las reparaciones allí mencionadas*" correo y su contenidos del que se infiere como se destacó, que ese sería el único requisito que estaba pendiente por cumplir y que cualquier otro distinto a éste ha de entenderse pues plenamente cumplido o subsanado a satisfacción de la aseguradora, y que toda vez que para la "oferta de **<u>pago comercial</u>**" como la formulada según correo de fecha 02 de abril de 2018 a las 9:18 con el nombre de asunto: "RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009", debió contar la aseguradora con algún instrumento cualquiera, que jamás remitiese a la asegurada para sus observaciones, que le permitiese la estimación de las sumas allí indicadas y pasa lo cual hace expresa mención a las cantidades de dinero reclamadas así como las ajustadas, se inferiría igualmente que habiendo logrado la aseguradora gestionar y obtener la información necesaria para la elaboración de tal oferta de pago comercial y existiendo una cobertura de riesgo de polución cuya prima se pagase a satisfacción de la aseguradora, operó un decaimiento absoluto de la comunicación del 18 de mayo de 2017 y de las manifestaciones allí contenidas y cualquier consecuencia jurídica que pudiera derivarse de ella entre ellas la de considerar a dichos respaldos como un requisito exigible puedo que se habría logrado el fin de estimar el valor de los daños, no obstante haya sido para la formulación de una "oferta de pago comercial" y el monto no se corresponda con la realidad de la afectación dañosa.

Pues en adición a lo referido, es esencial señalar que entre las condiciones que rigen las obligaciones de los contratantes y así consta de los instrumentos traídos a los autos por ambas partes, en el cuadro de póliza expresamente respecto de la forma de estimación de la estimación suscribieron y en tal sentido rige de manera especial sobre los enunciados generales de la relación contractual de seguro un "ANEXO DE INDEMNIZACIÓN" que remite al Valor de Mercado de la Embarcación que para el

caso de aquellas de fabricación extranjera se hará según sea el caso tomando en consideración la columna " valor alto" de la publicación "BUC Reaserch" o conforme “otras publicaciones especializadas o a páginas Web especializadas tales como "YATCHWORLD.COM".

Reza dicho anexo que nos permitimos transcribir en su totalidad la sección relativa a la indemnización y así a la vez hacer notar su prolijo desarrollo que resulta del todo negado por la demandada:

ANEXO DE INDEMNIZACIÓN

Mediante la emisión del presente Anexo la Empresa de Seguro indemnizará los siniestros según los términos y condiciones de la póliza, tomando como base la Suma Asegurada expresada en el Cuadro Recibo de Póliza, y el Valor de Mercado de la Embarcación, definido más adelante:

El monto por el cual se Asegurará la embarcación será determinado por EL ASEGURADO y deberá corresponder con el Valor de Mercado de la Embarcación a la fecha de inicio de la vigencia de la póliza, considerándose entonces este valor como la Suma Asegurada.

1. Embarcaciones de Fabricación Nacional: El Valor de Mercado será el de una Embarcación de igual marca, modelo, año y equipamiento similar al de la embarcación a asegurar, menos la depreciación.

2. Embarcaciones de Fabricación Extranjera: El Valor de Mercado será el de una Embarcación de igual marca, modelo, año y equipamiento similar al de la embarcación a asegurar, menos la depreciación. Registrado en las publicaciones y páginas de Internet especializadas en la valorización de embarcaciones a nivel internacional.

Valor de Mercado: Es el Valor de la Embarcación, en su condición de uso, desgaste y antiguedad del casco, maquinaria, equipos, accesorios, y corresponderá con el indicado en la columna " valor alto" de la publicación "BUC Reasearch".

En caso que la Marca / Modelo de Embarcación no aparezca en el "BUC Reaserch" se recurrirá a otras publicaciones especializadas o a paginas Web especializadas tales como "YATCHWORLD.COM".

Formula para el cálculo de la depreciación:

$$Vm = \frac{(Vnc + Veq) \times (Au - Ao)}{Au} - Vr$$

Donde:

Vm significa; Valor de Mercado, valor de la embarcación luego de aplicar la depreciación por uso.
Vnc significa; Valor nuevo de Construcción, valor de una embarcación de iguales o similares características a la embarcación en condición nueva cero horas de uso con equipamiento básico.
Veq significa; Valor de Equipos Instalados, valor de equipos adicionales considerados opcionales para la embarcación iguales o similares a los instalados en la embarcación en condición nueva.
Au significa; Vida Útil, se estima en 20 años para las lanchas, 25 años para yates y 30 años para veleros.

Ao significa; Tiempo de Uso, tiempo en años transcurridos desde el año de fabricación hasta el presente.
Vr significa; Valor Residual (Valor chatarra), es el valor estimado de la embarcación al culminar su vida útil. Para embarcaciones el valor residual se estima en el 10% del valor nuevo de la embarcación.

En caso de que la Embarcación Asegurada no sea de una línea de producción vigente, se recurrirá a efectos de fijar su Valor de Mercado al Valor de Mercado de una Embarcación de marca, modelo, equipamiento y calidad similar a la Embarcación Asegurada, que este en producción.

Las indemnizaciones se harán de acuerdo a lo siguiente:

1. Para la determinación de la existencia ó no de Infraseguro ó Sobreseguro se procederá así:

1.1 La Suma Asegurada se comparará con el Valor de mercado de la embarcación para la fecha del Siniestro.

2. Cuando la Suma Asegurada sea inferior al Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, La Empresa de Seguros:

2.1 En caso de Pérdida Parcial: indemnizará la proporción que existiere entre la Suma Asegurada y el Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, menos las deducciones a que haya lugar;

2.2 En caso de Pérdida Total: indemnizará la Suma Asegurada, menos las deducciones a que haya lugar.

3. Cuando la suma asegurada sea mayor al Valor de Mercado de la Embarcación, La Empresa de Seguros:

3.1 En caso de Pérdida Parcial: indemnizará totalmente el daño efectivamente causado, menos las deducciones a que haya lugar.

3.2 En caso de Pérdida Total: indemnizará el Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, menos las deducciones a que haya lugar y se devolverá al Asegurado la prima cobrada en exceso.

4. La indemnización de los siniestros se harán en la moneda original de las facturas que soportan la reclamación, luego de aplicadas todas las deducciones establecidas en la Póliza.

El Asegurado asume la obligación de actualizar la Suma Asegurada de forma que esta sea coincidente con el Valor de Mercado de la Embarcación. A estos fines El tomador o El Asegurado notificará a La Empresa de Seguro por escrito el monto que fijará como Suma Asegurada,

La Empresa de Seguros dará su conformidad emitiendo el Cuadro Recibo de Póliza, con efecto a partir de la fecha que ambas partes convengan y El Tomador o el Asegurado se compromete a pagar la prima a que haya lugar y La Empresa de Seguros a devolver la prima a que haya lugar, según corresponda.

Los siniestros amparados por las condiciones generales, particulares y especiales de esta póliza serán indemnizadas en la moneda original que aparezca reflejada en las facturas que soportan la reclamación, luego de aplicarles los deducibles establecidos en la póliza. En consecuencia el deducible, los gastos correspondientes a mano de obra y reparación o sustitución de piezas y partes facturados y/o pagados unicamente en Bolívares o facturados en moneda extranjera pero pagados en Bolívares serán convertidos, cuando esten amparados, a moneda de curso legal en la República Bolivariana de Venezuela (Bolívares) a la tasa de cambio más alta para la venta determinada por el Banco Central de Venezuela para el momento de la ocurrencia del siniestro.

> Todos los demás términos y condiciones de la póliza antes mencionada quedan en vigencia y sin alteración alguna, de acuerdo al condicionado adjunto y demás anexos adheridos a la póliza.

De la lectura de esas particulares y especiales condiciones convenidas que expresamente establecen las formas de estimación de las indemnizaciones debidas en caso de siniestro, la consecuencia más que jurídica sino más bien lógica no es otra que la desaplicación y decaimiento de otras maneras de estimación de valor y entre ellos los pretendidos soportes de los presupuestos de los que materialmente se estaría haciendo depender más que el cumplimiento de la obligación su propia existencia, cuando la naturaleza de esta obligación la hace exigible en la realización del riesgo con la ocurrencia del siniestro, siendo la estimación del valor de los daños y la correspondiente indemnización la que se corresponda conforme las condiciones convenidas en que este caso son las que constan en el anexo como normas especiales y que han incorporarse a las previstas en los enunciados de la sección 6 relativo a las indemnizaciones previstas en las condiciones particulares del condicionado de seguro para yates y embarcaciones de recreo generales, resultado así absolutamente inexigible por parte de la aseguradora tales soportes de los presupuestos, más aun constando la propia con la información necesaria y suficiente para que aplicando las formulas previstas en el anexo se proceda a la estimación de la indemnización y no utilizando el requerimiento de tales soportes como una suerte de requisito de validez y existencia de la obligación que sabemos no lo es.

<u>Del ocultamiento de información conocida por la aseguradora sobre la procedencia de pago de la indemnización hasta la presentación de la acción y la temeraria excepción de falta de consignación de recaudos para incumplir su obligación.</u>

En el presente caso ha de destacarse de manera muy especial que entre los instrumentos que consignase la parte demanda y que era completamente ignorado su contenido por la parte actora y que es de gran interés para el caso, es el informe rendido por la compañía ajustadora de siniestros, Sideriesgos C.A., identificada con las Referencias Ref. Estar Seguros: 2016-10-024-9 / Ref. SDR. I66734, de fecha 21 de Abril de 20 17, dirigida a la aseguradora en la persona de la Sra. Sandra Landaeta y el Sr. Maicol Pasión, quienes son los que como se ha referido rechazaron la reclamación esgrimiendo como única razón "…*la causa directa del rechazo en virtud*

de que los presupuestos consignados no poseen ningún respaldo que avalen las reparaciones allí mencionadas".

No obstante como se desarrollará infra sobre la carga dinámica de la prueba y que en el presente caso resulta más que evidente su procedencia verificado el supuesto que sea la aseguradora demandada la que se encuentra en mejor posición de probar, hemos entonces de indicar que tal como se observa e infiere del informe, además de las referencias sobre las causas del siniestro y los daños causados, que un aspecto esencial para la determinación de cuantía lo sería la práctica de una inspección y evaluación de las condiciones internas del motor de la embarcación siniestrada, en efecto sobre el particular se pronuncia el informe:

> Como hemos indicado anteriormente, para la determinación de la pérdida es importante la evaluación de los daños por parte de técnicos especialistas y en particular en las áreas de mecánica, refrigeración, electricidad, equipos electrónicos., a fin de tener certeza de la magnitud de tos daños y el tipo de reparación que se requiere realizar para volver a restaurar los equipos como los tenía el Asegurado antes del siniestro.
>
> En este caso el Asegurado no presentó informe de evaluación de los daños, tan solo asumió en el caso de los motores una reparación mayor como si los motores estuvieran dañados internamente, en el caso de las plantas eléctricas está asumiendo la pérdida total, al igual que los sistemas de refrigeración, presentando los presupuestos correspondientes los cuales a continuación analizaremos.
>
> En cuanto a la reparación de los motores Detroit Diesen, el Asegurado presentó dos (2) presupuestos por la reparación (ver anexo XXI y XXII) consistiendo en la repotenciación de los mismos, que incluye repuestos internos entendiendo de acuerdo a los tipos de repuestos que está asumiendo los motores fundidos por el calor del siniestro, situación que no se sabe, sin la correspondiente evaluación técnica.
>
> Al respecto, en conversación con el Corredor de Seguros, nos informó que consultaron al especialista de la Detroit Diesel en Venezuela Tec. Hipólito Delgado de la empresa Service Parts, quien fue el que proporcionó tales presupuestos informando que se tratan de referencia del costo de la reparación de los motores en virtud que recientemente había realizado ese mismo trabajo con un motor de la misma marca y modelo.
>
> Le solicitamos una reunión al Mecánico de la Detroit Diesel a fin de detallar los aspectos técnicos de los posibles daños y reparación de los motores.
>
> La reunión se realizó el día 23/03/20 17 en su taller ubicado en los Teques, Edo. Miranda. Allí nos atendió el Sr. Hipólito Delgado y nos indicó que los presupuestos que había presentado por la reparación de los dos motores de la embarcación son referenciales en virtud que acababa de reparar un motor del mismo modelo y que eso es lo mínimo que el dueño de la embarcación debe tener en cuenta para una reparación considerando el peor escenario.

> Nos indicó que para conocer exactamente los daños, tan solo hay que desarmar los motores, siendo posible piezas que están relacionados en el presupuesto sean recuperables, porque no tengan ningún daño, tales como las camisas, pistón, levas, válvulas, etc., sin embargo considera que luego que se invierta el gasto del desmontaje, transporte y desarme de los motores no es conveniente para el cliente volverle a colocar los mismos componentes con desgaste, ya que tendría que volver desarmar los motores al poco tiempo para reemplazar los componentes por desgaste.
>
> El Sr. Hipólito opinó que es probable los daños internos al haber trabajado el motor con altas temperaturas en la sala de máquinas, indicó que las holguras internas de los componentes son precisas en este tipo de motor.
>
> En este caso luego de oída la opinión del Mecánico de los motores sobre la reparación, tenemos que en efecto hubo daños visibles a los motores producto del incendio, al no presentar el Asegurado un informe de evaluación para la determinación de la pérdida, nos basaremos en experiencia de otros casos similares, estimando en este caso el costo de una reparación sin incluir los daños internos ni a piezas desgastables que bajo el criterio del mecánico está planteado en los presupuestos aprovechando el desarme del motor.

La pretendida cláusula de exclusión de responsabilidad por no haberse consignado recaudos. Condiciones cuya onerosidad y satisfacción exceden el umbral de lo racionalmente justificado y que devienen en leoninas.

Tal como consta del contenido del informe del siniestro, para a determinación de si los daños resultantes en piezas internas del motor de la embarcación y para elaborar el correspondiente informe no pueden efectuarse con la simple inspección y que ameritarían el desmontaje, traslado y desarmado de las maquinas siniestradas, lo que constituiría una carga excesivamente onerosa para el asegurado, como lo es la presentación de un "*Informe de evaluación y diagnóstico por técnicos expertos que detalle los daños, la acción a tomar para los casos del casco, maquinarias, equipos de navegación, instalaciones eléctricas*.", lo que a todas luces constituye una carga con una dificultad y onerosidad tal, que materialmente resulta en imposible al exceder el umbral de los que racionalmente justifique la exigencia de los recaudos que haya de presentar el asegurado, poniendo en cabeza de éste una responsabilidad muy especial que por su condición de parte asegurada no le corresponde resultando la cláusula de exclusión pretendida materialmente leonina.

Para mejor ilustrar la situación, es como si los familiares de las víctimas de un accidente aéreo que hayan de recibir una indemnización por un accidente en el que fallecieran, se les exigiese presentar, so pena de que la aseguradora se excepcione del pago, un informe técnico sobre las causas del accidente, algo no muy distinto al pretendido "*Informe de evaluación y diagnóstico por técnicos expertos que detalle los daños, la acción a tomar para los casos del casco, maquinarias, equipos de navegación, instalaciones eléctricas"*, lo cual es absolutamente irracional y carente de justificación, prácticamente como si se estuviese ante el hecho de la víctima como causa de eximente de responsabilidad.

En el caso que nos ocupa, observamos como tales actuaciones como las de evaluaciones e informes, en forma alguna se refrieren a la verificación y demostración de la existencia de la relación contractual de seguro, la ocurrencia del siniestro e identidad del bien asegurado de los que surge la obligación de indemnización, sino a la de precisar si el daño se extendiese a la parte interna de los motores como así sugiere ocurrió vistas las particularidades del siniestro.

III
DE LOS DAÑOS, SU CAUSA Y LA VALORACIÓN DE PÉRDIDAS
DE LA VERIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE DAN ORIGEN A LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZACIÓN

De las actuaciones de las autoridades que atendiesen el incendio y particularmente del informe del ajustador de sinestro puede meridianamente concluirse el siniestro se trata de un incendio que tuviese origen de índole eléctrico consistente en un corto circuito que se produjo en el cableado de los motores de arranque ubicados en el interior de la sala de máquinas, en el frontal interior del motor de babor, excluyéndose "la eventualidad de un siniestro fortuito, es decir los originados por combustión espontánea o auto combustión, energía solar, rayos o la acción de animales o humanos."

En cuanto a los daños los mismos se han ubicado en cinco grupos a saber: (i) Reparación de los Motores, que representa el aspecto más oneroso y en el que como se verá, existe el punto de mayor atención a determina su valoración, (ii) Reposición

del Sistema de Refrigeración, (iii) Reposición de la Plantas Eléctricas, (iv) Trabajos de Carpintería, (v) Trabajos de Tapicería.

Elementos esenciales de la obligación de indemnización. De los hechos verificados y valoración de las pérdidas.

De manera meridiana puede verificarse y así ha de quedar fijado en la oportunidad de la audiencia preliminar para fijar los hechos controvertidos, que se dan todos y cada uno de los elementos de los que surge la obligación de indemnizar.

En efecto, se verifica y en modo alguno está desconocida la existencia de la relación contractual de seguro que bridaba cobertura a la embarcación, la ocurrencia del siniestro que se corresponde e identifica con que es esa la embarcación siniestrada, asimismo, se verifica la existencia de daños directos resultantes del siniestro que afectasen los motores, sistema de refrigeración, plantas eléctricas, carpintería y tapicería.

No habiendo duda alguna respecto de los daños existentes, y la obligación de la aseguradora en pagar la indemnización correspondiente, el aspecto de mayor tensión está representado por la valoración de dichos daños, todo lo cual a los fines de la presente causa ha de ser traídos a los autos mediante los medios probatorios adecuados como los son el de la experticia elaborada por expertos en materia de reparaciones de embarcaciones, y que en atención al principio de carga de la prueba y su inversión, deberán ser evacuados con carga a la aseguradora, en especial la de la determinación y valoración de las pérdidas relativas a los daños causados en el interior de los motores.

No obstante en la audiencia preliminar se insistirá y en la oportunidad de pruebas conforme al artículo 858 del Código de Procedimiento Civil se promoverá la prueba de informe de requerir de la empresa ajustadora de siniestros ratifique el contenido de su informe, promovemos la prueba de experticia a los fines de la elaboración de un informe sobre los costos actuales de las reparaciones necesarias, con la particular determinación de si existen daños internos en los motores producto del siniestro, así como el valor a la fecha de todos las reparaciones necesarias ante el evidente cambio de costos y valores estimados para el momento de ocurrencia del siniestro al de hoy,

visto el tiempo transcurrido y en el que incluso transcurrió la pandemia que afectó las el devenir de las causas judiciales.

Extensión de responsabilidad por mora de la aseguradora. Reserva de acciones.

Toda vez que la aseguradora se encuentra en mora en cumplimiento de su obligación de pagar la debida indemnización, y durante el cual además de agravarse los daños cubiertos por el contrato de seguro no honrado por la demanda y se han generado otros daños, la actora se reserva cualquier acción adicional a la presente que resulte conforme a las normas de responsabilidad ultra contractual por mora del obligado, igualmente ante la eventual responsabilidad derivada de no haber puesto en conocimiento de la asegurada instrumentos esenciales como lo son el informe del ajustador y cuyo contenido es esencial para el caso.

IV
RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA EN MATERIA DE RIESGO DE POLUCIÓN

Tal como consta de la póliza No. 024-0001256 de la sociedad demandada ESTAR SEGUROS, S.A., del cuadro de póliza y los correspondientes anexos, además del Condicionado Seguro para yates y embarcaciones de recreo, la relación contractual se rige también por definidas condiciones especiales en atención a la naturaleza de los riesgos asegurados lo que en consecuencia resulta en una lectura más amplia del alcance de las responsabilidades de las partes, en especial de la aseguradora y de la caducidad ya resuelta y la prescripción aducida, instrumentos y sus anexos que igualmente acompaña la parte demandada en su contestación, observándose perfectamente las condiciones particulares del condicionado de seguro para yates y embarcaciones de recreo que forma parte de las condiciones que rigen la relación jurídica de seguro los riesgos de polución.

En efecto la cláusula 6 de la Sección primera de las condiciones particulares, establece:

> **CLÁUSULA 6: RIESGOS DE POLUCIÓN**

> Esta póliza ampara la pérdida o daños a la embarcación objeto del seguro, causados directamente por cualquier autoridad gubernamental actuando con el poder en ella investido, para prevenir o mitigar el riesgo de polución o su amenaza, derivado directamente de daños sufridos por la embarcación, por los cuales LA EMPRESA DE SEGUROS sea responsable bajo esta póliza, sin exceder la suma asegurada indicada en el Cuadro-Recibo de Póliza para este beneficio.
>
> Esta cobertura no operará cuando la actuación de las autoridades se origine por negligencia del TOMADOR o del ASEGURADO, en prevenir o mitigar el peligro de polución o su amenaza. No se considerarán como ASEGURADO dentro del significado de esta cláusula, aunque tengan intereses en la embarcación, el capitán, oficiales, tripulantes o pilotos.

Como se desprende de la naturaleza de los riesgos asegurados como lo son y se reiterará durante este capítulo los de polución, la relación jurídica no solo existente entre las partes en virtud del contrato de seguros, sino los de terceros, tanto con derechos colectivos, en el caso de los miembros del club donde se encontraba la misma al momento del siniestro, y donde actualmente permanece, así como de los derechos e intereses difusos y generales, como son los que corresponden a la colectividad en el caso de los derechos ambientales, situación jurídica del límite del ámbito del contrato de seguros, adquiere otra dimensión, como lo es la relativa a los derechos ambientales que igualmente como ocurren en materia de seguros son de eminente orden público, que en estricta vinculación a la naturaleza del ámbito en que se celebra la relación contractual, además de las normas que se extraen de los textos normativos del Derecho vigente para la ocurrencia del siniestro y de la posterior Providencia tantas veces aludida, forman parte del cuerpo normativo necesario para la resolución de la presente acción la Ley General de Marinas y Actividades Conexas, la Ley Orgánica del Ambiente, así como la Ley Penal del Ambiente

En cuanto a la Ley General de Marinas y Actividades Conexas, su contenido es meridiano al establecer específicamente en su articulado (75, 81 y 93)[1] los riesgos que para el ambiente representa la navegación marítima y específicamente la de los buques

[1] Artículo 75.- A los efectos de esta Ley, se considera buque en peligro aquel que pierda propulsión, y no tenga posibilidad de recuperarla con medios propios, esté a punto de naufragar y exista riesgo cierto de pérdida de vidas humanas o pudiera causar daños graves al ambiente.
Artículo 81.- La Autoridad Acuática fijará políticas y establecerá normas, para que la materia referente a la seguridad y navegabilidad del buque, sea tratada de manera continua y permanente, que se extienda a los aspectos propios de la seguridad y operatividad del buque, al salvaguardar la vida de pasajeros y tripulantes, proteger el ambiente y el ecosistema. El incumplimiento de dicha norma ocasionará la imposición de las sanciones pecuniarias correspondientes, incluyendo la suspensión del permiso de zarpe, hasta que sean subsanadas las fallas u omisiones que dieron lugar a la medida.
Artículo 93.- El propietario del buque desde el cual se produzca un derrame, fuga o descarga de combustible u otra sustancia capaz de contaminar el ambiente será responsable de los daños ocasionados por contaminación sin perjuicio de las demás disposiciones que en materia de responsabilidad estén establecidas en la Ley.

en peligro, las competencias de la Autoridad Acuática para fijar políticas y normas para la protección del medio ambiente y la responsabilidad por "derrame, fuga o descarga de combustible u otra sustancia capaz de contaminar el ambiente" [2], riesgos que se identifican con las condiciones del contrato de seguro en el riesgo de polución contratado.

Respecto de la Ley Orgánica del Ambiente cuya lectura y alcance es menester para la atención de la presente causa y la interpretación de los institutos sustantivos y adjetivos procedentes, expresamente refiere sobre las garantías ambientales, la posibilidad de pólizas de seguros de coberturas de responsabilidad civil e indemnización frente a posibles siniestros ambientales, por lo que más allá de existir un vínculo contractual entre las partes por la expresa condición de riesgo de polución, se observa que la misma se identifica plenamente con la Ley Orgánica[3].

Otro elemento que con ocasión a la naturaleza del riesgo de polución asegurado siendo de eminente carácter ambiental es su estricta utilidad pública, interés general, orden

---

[2] Garantías ambientales
Artículo 86. El respaldo del cumplimiento de las medidas de orden ambiental fijadas en los instrumentos de control previo estarán constituidas por depósitos en garantía o fianzas de fiel cumplimiento solidarias, según corresponda, en favor y satisfacción de la Autoridad Nacional Ambiental, otorgados por empresas de seguros o instituciones bancarias de reconocida solvencia y por las pólizas de seguros de cobertura de responsabilidades civiles e indemnizaciones frente a posibles siniestros ambientales; así como por los fondos especiales establecidos en materias específicas.

[3] Artículo 4. La gestión del ambiente comprende:
1. Corresponsabilidad: Deber del Estado; la sociedad y las personas de conservar un ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado.
2. Prevención: Medida que prevalecerá sobre cualquier otro criterio en la gestión del ambiente.
3. Precaución: La falta de certeza científica no podrá alegarse como razón suficiente para no adoptar medidas preventivas y eficaces en las actividades que pudiesen impactar negativamente el ambiente.
4. Participación ciudadana: Es un deber y un derecho de todos los ciudadanos la participación activa y protagónica en la gestión del ambiente.
5. Tutela efectiva: Toda persona tiene derecho a exigir acciones rápidas y efectivas ante la administración y los tribunales de justicia, en defensa de los derechos ambientales.
6. Educación ambiental: La conservación de un ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado debe ser un valor ciudadano, incorporado en la educación formal y no formal.
7. Limitación a los derechos individuales: los derechos ambientales prevalecen sobre los derechos económicos y sociales, limitándolos en los términos establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes especiales.
8. Responsabilidad en los daños ambientales: La responsabilidad del daño ambiental es objetiva y su reparación será por cuenta del responsable de la actividad o del infractor.

público[4] y responsabilidad objetiva, que además de ser destacada en los objetivos de la gestión del ambiente, el artículo 116 de manera meridiana así lo dispone[5].

En el caso de marras, es inequívoco que en virtud de la cláusula de riesgo de polución, más allá de los daños que se generaron al bien asegurado por la verificación del siniestro como lo fue el incendio ocurrido en la embarcación y que fuera sofocado por funcionarios adscritos al Destacamento de Bomberos Marinos de La Guaira del Instituto Nacional de Espacios Acuáticos (INEA), todo lo cual se identifica y corresponde plenamente con el supuesto de hecho previsto en la cláusula de riesgo de polución en cuanto a que actuando tanto el personal de la Marina del Club Puerto Azul así como la autoridad con la procura de "prevenir o mitigar el riesgo de polución o su amenaza, derivado directamente de daños sufridos por la embarcación" como lo fue el incendio ocurrido, lo que a su vez se corresponde con la cobertura por pérdida o daño resultante por el incendio que acarrea como consecuencia jurídica la ineludible responsabilidad y obligación objetiva de la aseguradora de pagar la indemnización sin exceder la suma asegurada indicada en el Cuadro-Recibo, lo que hasta la presente fecha no ha ocurrido y que justifica la interposición de acciones judiciales como la presente para reclamar las responsabilidades debidas, subsistiendo además hasta la presente fecha la responsabilidad de la aseguradora de cualquier daño de contenido ambiental o potencial pasivo ambiental que resulte de la ocurrencia del siniestro, muy particularmente ante situaciones de eminente orden público como lo es la actividad aseguradora, marinas y actividades conexas y el riesgo de polución ambiental que ante la mora en el cumplimiento por parte de la aseguradora de sus obligaciones legales y convencionales podrían exceder los límites establecidos en la relación contractual incluso más allá de las suma asegurada por casco y maquinaria, y por responsabilidad civil de terceros.

V

[4] Artículo 5. Se declara de utilidad pública y de interés general la gestión del ambiente.
Artículo 6. Las normas previstas en esta Ley, en las leyes que la desarrollan y demás normas ambientales, son de orden público.

[5] Artículo 116. La responsabilidad derivada de daños causados al ambiente es de carácter objetiva, la simple existencia del daño determina la responsabilidad en el agente dañino de haber sido el causante de ese daño, y por tal quien deberá indemnizar los daños y perjuicios causados por su conducta. Queda exceptuada el de probar el nexo de causalidad entre la conducta ejercida y el daño causado, bastando la simple comprobación de la realización de la conducta lesiva.

ACTUAL RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA Y POTENCIALMENTE MÁS ALLÁ DE LOS LÍMITES DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL POR SOLIDARIDAD IMPROPIA EN MATERIAS DE ORDEN PÚBLICO

Especial mención merece señalar que desde la ocurrencia del siniestro en fecha 13 de septiembre de 2016 y ante el incumplimiento por parte de la aseguradora de sus obligaciones contractuales y legales de pagar la debida indemnización y con ello se efectúen los trabajos propios para la atención de la embarcación, la misma aún se encuentra en las instalaciones en las que se verificase el incendio como lo es la Marina Deportiva del Club Puerto Azul AC., en condiciones que como ha podido advertir la Capitanía de Puerto de La Guaira que conforme comunicación de dicha autoridad Nº INEACAGSI/PM/607/19 de fecha 30 de julio de 2019 señala que según informe pericial "Reporte de Inspección Física-Documental al buque ASHLEY" y del Informe Técnico y de Seguridad Marítima, es mandatorio el estricto cumplimiento a las normas especiales aplicables tendentes a evitar riesgos de peligro de seguridad para la navegación y prevenir la contaminación del ambiente y las coordinaciones que han de efectuarse con el Club Puerto Azul y la Autoridad Acuática para trasegar los aproximadamente 1.300 litros de combustible que se encontrarían a bordo, así como otras actividades necesarias, las cuales conforme a su naturaleza es implícito el riesgo de polución cuya responsabilidad subsiste en cabeza de la aseguradora, ya que reiteramos, se identifica con el riesgo expresamente contratado y asumido por la aseguradora, cuya responsabilidad, derechos y acciones en forma alguna se han extinguido, por lo que a la presente fecha no solo subsiste la responsabilidad de la empresa aseguradora de pagar la debida indemnización por los daños sufridos por la ocurrencia del siniestro de incendio, sino los que se correspondan por riesgos al medio ambiente cubiertos por el riesgo de polución por no haberse atendido la situación de la embarcación, riesgo que de igual manera aún subsiste.

Sobre la idea de solidaridad impropia y procedencia en materia de orden público.

En el ordenamiento jurídico venezolano, y más específicamente el artículo 1.223 del Código Civil dispone respecto de las obligaciones solidarias que dicha solidaridad solo puede existir contractualmente o por ley. La norma reza:

> Artículo 1.223.- No hay solidaridad entre acreedores ni deudores sino en virtud de pacto expreso o disposición de la Ley.

De la simple lectura del enunciado transcrito y así como históricamente se ha interpretado en los distintos contextos sociales, de la relación jurídica del contrato de seguro no cabría pensarse en que existe frente a terceros distintos a las partes contratantes algún tipo de solidaridad, ya que como refiere la norma, ello solo es posible si está consagrado legalmente o por vía contractual, como lo establece la norma del artículo 1.223 que acaba de transcribirse pero que así aparece en nuestro ordenamiento al menos desde el año 1862[6].

De lo anterior, perfectamente podemos concluir que dicho enunciado, su contenido y alcance es muy anterior a la integración en nuestro ordenamiento jurídico de normas, principio y valores como los del orden público e interés general en relaciones jurídicas que antes eran consideradas eminentemente privadas y que hoy han de adecuarse a dichos preceptos de jerarquía superior como lo es en el caso de nuestro interés el contrato de seguros y la protección del medio ambiente.

Es el caso que en el sistema jurídico español y mediante una creación jurisprudencial, se gestó e hizo vida en dicho ordenamiento lo que se conoce como la solidaridad impropia, que no es otra cosa que aquella responsabilidad solidaria que resulta no de la ley, no de la voluntad, sino de su propia naturaleza de determinadas obligaciones que ante el orden público e interés general que comportan, extienden la responsabilidad a otros sujetos de derecho y entre los que pueden encontrarse las aseguradoras.

Bien cabe observar la decisión del Tribunal Supremo de España que en sentencia dictada por la Sala de lo Civil de fecha 25 de noviembre de 2016[7], señaló:

> En efecto, ninguna de las dos resoluciones afronta el problema que le fue planteado sobre la prescripción. Es cierto lo que dice la sentencia recurrida sobre la concurrencia de diversas personas en el origen del daño y la aplicación de la regla de la solidaridad cuando no puede individualizarse la

[6] La redacción del artículo 1.223 del Código Civil de 1982 es idéntica al mismo artículo 1.223 del Código Civil de 1942, al art. 1.254 de los Códigos de 1942 y 1916, al art. 1.160 del Código de 1904, al art. 1.154 del Código de 1896, art. 1.133 del Código de 1880, art. 1.123 del Código de 1873 y leves modificaciones de la redacción de los Códigos de 1867 y 1862,

[7] http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=7882256&links=&optimize=20161202&publicinterface=true

> responsabilidad de cada uno de ellos. Pero no es ese el problema que se ha planteado. Lo que se cuestiona es el valor de las reclamaciones extrajudiciales en la llamada solidaridad impropia y la aplicación al caso de la doctrina reiterada de esta Sala a partir de la sentencia de 14 de marzo de 2003, reiterada en otras posteriores,
>
> La sentencia de Pleno de 14 de mayo de 2003 , reiterando doctrina jurisprudencial de las anteriores de 21 de octubre de 2002 , 23 de junio de 1993 , reconoció junto a la denominada "solidaridad propia", regulada en nuestro Código Civil (artículos 1.137 y siguientes) que viene impuesta, con carácter predeterminado, ex voluntate o ex lege otra modalidad de la solidaridad, llamada impropia u obligaciones in solidum que dimana de la naturaleza del ilícito y de la pluralidad de sujetos que hayan concurrido a su producción, y que surge cuando no resulta posible individualizar las respectivas responsabilidades, sin que a esta última especie de solidaridad le sean aplicables todas las reglas previstas para la solidaridad propia y, en especial, no cabe que se tome en consideración el artículo 1974 del Código Civil , en su párrafo primero; precepto que únicamente contempla efecto interruptivo en el supuesto de las obligaciones solidarias en sentido propio cuando tal carácter deriva de norma legal o pacto convencional, sin que pueda extenderse al ámbito de la solidaridad impropia, como es la derivada de responsabilidad extracontractual cuando son varios los condenados judicialmente; sin perjuicio de aquellos casos en los que, por razones de conexidad o dependencia, pueda presumirse el conocimiento previo del hecho de la interrupción, siempre que el sujeto en cuestión haya sido también demandado.

Como se extrae del fallo transcrito parcialmente y así se ha desarrollado en diversas opiniones doctrinales sobre el instituto de la solidaridad impropia, ésta resulta del rigor del artículo 1137 del Código Civil español, norma que se identifica en su alcance con el 1.223 del Código Civil venezolano y que responde a razones de seguridad e interés social.

Además de la decisión del Tribunal Supremo Español, el desarrollo doctrinario en ese país sobre tan interesante figura, entre otras, destaca y bien podemos mencionar la ponencia de Joaquín Ataz López en el VI Congreso Nacional de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro celebrada en el año 2006 denominada “La llamada solidaridad impropia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”[8], y de la que podemos extraer:

> (…) Por qué es impropia esta solidaridad.
>
> No acostumbra el Tribunal Supremo a explicar por qué considera que esta solidaridad es impropia. La justificación más habitual de su existencia se basa en

[8] Joaquín Ataz López, “La llamada solidaridad impropia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. Cáceres, 16 de noviembre de 2006. VI Congreso Nacional. Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro Disponible en: http://www.asociacionabogadosrcs.org/congreso/6congreso/ponencias/Ponencia%20Joaquin%20Ataz%20.pdf

la necesidad de "salvaguardar el interés social"[9], o de una solidaridad de matiz social para salvaguardar los derechos de los perjudicados (en expresión de la STS de 10 de marzo de 1994 [RJ 1994, 1736]). Pero estas afirmaciones no parecen suficientes para explicar qué tiene de impropio la solidaridad impropia y como mucho sirven tan solo para explicar las razones sociales o materiales por las que el Tribunal Supremo aplica en estos casos la solidaridad, pero no las razones jurídicas.

Hay, no obstante, algunas sentencias que entran en mayor detalle, y de ellas pueden extraerse tres posibles explicaciones de por qué la solidaridad impropia es impropia:

a. La solidaridad impropia lo es por no proceder de pacto ni de ley.

Esta primera afirmación es la más extendida: nos encontramos ante una solidaridad que no se deriva de pacto (expreso o implícito) ni de norma legal, frente a la solidaridad propia que nace de alguna de dichas fuentes.

Sentencias en esta línea hay varias; sobre todo a partir de 1995, y así podemos citar las de 18 de diciembre de 1995 [RJ 1995, 9146], 7 de noviembre de 2000 [RJ 2000, 9911], 17 de junio de 2002 [RJ 2002, 5223], 21 de octubre de 2002 [RJ 2002, 8770], 14 de marzo de 2003 [RJ 2003, 3645], 5 de junio de 2003 [RJ 2003, 4124], 10 de febrero de 2004 [RJ 2004, 457], 24 de mayo de 2004 [RJ 2004, 4033], 26 de enero de 2006 [RJ 2006, 416], 27 de junio de 200629, etc.

(…)

Pocas veces podremos ver una admisión tan clara, por parte del Tribunal Supremo, de que nos encontramos ante una verdadera interpretación correctora de la norma del artículo 1137, puesto que se está admitiendo que la solidaridad impropia lo es porque no se deriva ni siquiera de una interpretación de la ley, sino que se trata de una solidaridad ordenada por los tribunales. Y así no es de extrañar que, por ejemplo, la sentencia de 10 de febrero de 2004 [RJ 2004, 457] hable de una solidaridad "impropia o extra lege", fuera de la ley; o que, yendo aún más lejos, la sentencia de 28 de abril de 1998 [RJ 1998, 2984] señale que los artículos 1137 y 1138 "son preceptos de las obligaciones no necesariamente aplicables a la solidaridad impropia, de creación jurisprudencial".

Aunque no cabe suponer que todas las sentencias de esta línea, al afirmar que la solidaridad impropia lo es por no estar establecida por pacto o por ley, estén afirmando que la solidaridad deducible de la ley por vía interpretativa no es solidaridad impropia. Véase por ejemplo la STS de 17 de junio de 2002 [RJ 2002, 5223], en la que se afirma que la solidaridad propia es la que responde plenamente al artículo 1137, es decir, ha sido establecida por ley o por pacto, mientras que la solidaridad impropia o tácita, ha sido establecida con criterios doctrinales y jurisprudenciales, y se deriva de la naturaleza de la obligación.

(…)

La potencial responsabilidad solidaria impropia en el ordenamiento jurídico venezolano.

[9] "Véanse las STS de 8 de mayo de 1986 [RJ 1986, 2669], 28 de enero de 1989 [RJ 1989, 156], 20 de febrero de 1989 [RJ 1989, 1215], 7 de junio de 1989 [RJ 1989, 4347], 19 de junio de 1989 [RJ 1989, 4697], 5 de octubre de 1990 [RJ 1990, 7472], 26 de noviembre de 1993 [RJ 1993, 9142], 1 de marzo de 1996 [RJ 1996, 1998], 1 de marzo de 1996 [RJ 1996, 2371], 13 de marzo de 1998 [RJ 1998, 1564], 3 de diciembre de 1998 [RJ 1998, 9703], 12 de diciembre de 1998 [RJ 1998, 9889], 15 de julio de 2000 [RJ 2000, 6885], 23 de octubre de 2000 [RJ 2000, 9197], 27 de junio de 2001 [RJ 2001, 5087], 15 de febrero de 2002 [RJ 2002, 1449], 7 de marzo de 2002 [RJ 2002, 4145], 12 de abril de 2002 [RJ 2002, 2607], 18 de julio de 2002 [RJ 2002, 6257], 29 de mayo de 2003 [RJ 2003, 5216], 24 de septiembre de 2003 [RJ 2003, 6204], 2 de febrero de 2004 [RJ 2004, 446], 24 de mayo de 2004 [RJ 2004, 4033], 18 de mayo de 2005 [RJ 2005, 5718]". (Cita Textual de la referencia del propio trabajo de Joaquín Ataz López)

Como inicialmente se señalara en este capítulo, nuestra legislación patria en materia de obligaciones solidarias como lo es el hoy artículo 1.223 del Código Civil de 1.982 y cuyos antecedentes tanto en su redacción como su contenido se remontan al Código de 1.862, estableciendo que la solidaridad deberá establecerse bien por ley o por pacto expreso.

Ahora bien, siendo que dicha norma es abiertamente preconstitucional, e inspirándonos en el antecedente de la creación jurisprudencial española de la solidaridad impropia que resultó de la lectura del artículo 1.137 del Código Civil español que se identifica y corresponde con el enunciado patrio, es del todo evidente que con la entrada en vigencia de un nuevo texto constitucional como el de 1.999 y el desarrollo normativo subsiguiente con el reconocimiento de eminente orden público de determinadas actividades y relaciones jurídicas, ante esa especial naturaleza jurídica, bien puede resultar que en el contexto venezolano se reconozca igualmente tal solidaridad impropia que salvo las particularidades puntuales de la realidad social y jurídica venezolana, no sea de una manera no muy distinta de la analizada del caso español.

De manera expresa nuestro texto constitucional desde su preámbulo, en el reconocimiento de derechos económicos (art 112) y hasta un capítulo especial (artículos 127-129) ha dispuesto en materia de protección ambiental, lo que resulta meridiano para afirmar que dicha protección es de eminente orden público, así como igualmente lo es la materia de seguros, esencial naturaleza de orden público del contrato de seguros que podemos observarla en la propia exposición de motivos del Decreto del año 2001 y que ha sido referido por la doctrina desarrollada en el país y entre los trabajos que podemos destacar se encuentra "El Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro" de Carlos Eduardo Acedo Sucre[10], quien en un minucioso trabajo sobre el Decreto no duda en modo alguno en asegurar el eminente orden público del contrato de seguro a diferencia de su lectura a la luz de los enunciados del articulado del Código de Comercio, por lo que ante tal especial naturaleza, no le estaría dado a las partes fijar condiciones distintas y menos aún desfavorables al tomador, asegurado o beneficiario del seguro que las previstas en el Decreto, en modo especial en lo relativo a la "caducidad" o la "prescripción" de los derechos y acciones

[10] Disponible en: http://acienpol.msinfo.info/bases/biblo/texto/Acedo/S-0497.pdf

derivados de la relación contractual, que como ya desarrollásemos supra, son institutos absolutamente excluyentes y que el Decreto, la Providencia tantas veces aludidos y en el contrato de adhesión indebidamente en sus enunciados pretenden presentar como concurrentes.

VI

DE LA EVENTUAL EXIGIBILIDAD DE RESPONSABILIDAD DEL CLUB PUERTO AZUL Y SU ASEGURADORA POR LOS DAÑOS OCASIONADOS A LA EMBARCACIÓN QUE SUFRIERA CON OCASIÓN AL INCENDIO.

Sin bien constituye la presente acción una reclamación directa contra la aseguradora resultante e la responsabilidad contractual propia del contrato de seguros al haberse verificado los supuestos de hecho para su procedencia, resulta de gran interés destacar que en el caso concreto, podría ser exigida la responsabilidad del Club Puerto Azul, la cual prescribiría en 10 años, lapso de prescripción que a diferencia de como ocurriese con la responsabilidad de la aseguradora no ha sido interrumpido de manera alguna.

La especial importancia sobre este tema radica en que con independencia de las múltiples razones por las que la presente causa haya no sido tramitada de manera breve como lo serían entre otras la afectación de proceso ante la pandemia de COVID, al momento en que resulte en definitiva decidida la causa y se subrogue la aseguradora en los derechos de la asegurada para efectuar a su vez las reclamaciones frente al el Club, vería limitado el tiempo para su tramitación, razón por la cual nos resulta de gran interés exponer los hechos relativos a dicha responsabilidad y ponerlos a disposición de las partes para así tener un panorama más amplio sobre la totalidad del siniestro

Consta de las actuaciones administrativas emanadas de la autoridad en materia de siniestros acuáticos como el que nos interesa, que el incendio ocurrido pudo ser finalmente sofocado haciendo uso de agua de mar, lo que pudo haber resultado en daños mayores de los que hubiesen podido verificarse si se hubiese utilizado los sistemas de extinción de incendios propios que han de estar siempre presentes, vigentes y prestos para ser utilizados en el área de la marina y muelles donde se encuentra gran número de embarcaciones además de la embarcación propiedad de

nuestra representada, lo cual no ocurrió de esa manera, toda vez que el sistema de prevención de incendios, en especial, los extintores correspondientes a las instalaciones de la marina no se encontraban en las condiciones operativas exigidas para dicha actividad, lo que podría comprometer la responsabilidad de la asociación civil que a bien tenga exigir tanto la propietaria de la embarcación como la propia aseguradora, exigibilidad que si bien como se señala puede ser exigida directamente al Club, ante la existencia de una póliza seguro de responsabilidad civil general, como lo fuera en el caso de la Nº 06-45-2007 de Seguros Banesco, pudiera resultar extensible a la aseguradora, especialmente tomando en consideraciones la naturaleza y particularidades de este tipo de seguros y de las notificaciones que el club debiera haber efectuado sobre la ocurrencia del siniestro, temas que como se han referido escapan del conocimiento de la presente acción de amparo.

En este sentido, merece destacar y que se constan en el expediente:

> Oficio INEA/CAGSI/Nº 346/16 de fecha 15 de marzo de 2016 mediante el cual la Capitanía de Puerto solicita al Club Puerto Azul que en el "lapso de noventa (90) días" y dando como fecha de vencimiento de plazo el 15 de junio de 2016 para que "se corrijan las observaciones" efectuadas en el "informe de la inspección física y documental realizada en fecha 04 de marzo de 2016" por la Coordinación de Seguridad Integral de dicha Capitanía.
>
> "INFORME DE INSPECCIÓN SISEINOP AL CLUB PUERTO AZUL" a las Instalaciones Portuarias realizada en las instalaciones del Club Puerto Azul A.C. practicadas por el Lic. Jorge Vásquez e Ing. Luis Rojas integrantes de la Coordinación de Seguridad Integral de la Capitanía de Puerto de La Guaira, del que se destaca de su contenido:
>
> "5. Observaciones:
>
> Para la inspección del día 04 de Marzo del presente año, orientada a verificar la implementación del SISEINOP (Sistema de Seguridad Integral de Operaciones Portuarias) y las condiciones de Seguridad, Higiene y Ambiente en las instalaciones del "Club Puerto Azul" y de conformidad con los lineamientos establecidos en la Ley General de Puertos, Ley General de Marinas y Actividades Conexas, Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, Normas Venezolanas COVENIN, Sistema de Gestión de Seguridad Integral para Operaciones Portuarias, Ley Orgánica de los Espacios Acuáticos, Código PBIP, se pudo constatar (…)
>
> 5.3. Plan de Control de Incendios
> - Posee Plan para el Control de Incendios.
> - No se observó sistema fijo de extinción de incendio en el área de oficinas (Cuenta con extintor).
> - El Depósito del varadero no tiene central contra incendio, ni sistemas de extinción. Falta de orden y limpieza.

- Deberían tener sistemas de extinción cercanos a los transformadores (No hay extintores en el cuarto ni afuera, los más cercanos están en el muelle).
- **Se evidenció extintores descargados en zona de Marina en la entrada de muelle 01 y final de muelle 01.**
- **Se evidenció extintor descargado en zona de Marina muelle 02.**
- **Se evidenció extintor descargado en zona de Marina muelle 03.**

(…)

6. Recomendaciones.

(…)

6.3. Plan para el Control de incendios.

- Contar con sistema fijo de extinción de incendio en el área de oficinas.
- Mejorar el sistema de extinción de incendio en el depósito del varadero y en el área del varadero.
- **Recargar extintores en la zona náutica.**
- Colocar sistema de extinción cercanos a los transformadores. (No hay extintores en el cuarto ni afuera, los más cercanos están en el muelle).
- Colocar extintores de acuerdo a la norma COVENIN 1040. Según esta norma los extintores deben estar entre un rango que va desde los 10 cm. como altura mínima hasta los 1,30 m como altura máxima. Los extintores no deben quedar obstruidos.
- Se observan también graficas en el informe sobre “Mangueras, Extintores descargados y Aros Salvavidas en los Muelles”

Así como también:

Oficio INEA/CAGSI/Nº 471/17 DE Fecha 27 de marzo de 2017 mediante el cual la Capitanía de Puerto solicita al Club Puerto Azul que en el “lapso de sesenta (60) días” y “dando como fecha de vencimiento de plazo el 27 de mayo de 2017” para que sean efectuadas las correcciones a las observaciones efectuadas en el informe de la inspección física y documental realizada en fecha 6 de marzo de 2017 por la Coordinación de Seguridad Integral de dicha Capitanía.

Informe de Inspección a las Instalaciones Portuarias realizada en el “Puerto Deportivo Club Puerto Azul A.C.” practicadas por el Lic. Jorge Vásquez por Coordinación de Seguridad Integral, Ing. Luis Rojas por Coordinación de Seguridad Integral y PM. Ludwig Heddrich Policía Marítima.

De los que se destaca de las “NO CONFORMIDADES.”
Las siguientes:

- **“Extintores rodantes marcan manómetro descargado.**
- Defensas de madera en los muelles en mal estado.
- El sistema de extinción de incendios fijo no se encuentra totalmente operativo, debido a que está en proceso de instalación.
- En elaboración en SISEINOP.”

Informe en el que igualmente se señalan como “ACCIONES A TOMAR POR PARTE DEL ADMINISTRADOR PORTUARIO”

- **Recargar los extintores rodantes que marcan manómetro descargado.**
- Reemplazar las defensas de madera que se encuentren deterioradas.
- Consignar el SESEINOP para su respectiva aprobación”

Como se infiere y perfectamente se demuestra con los documentos públicos administrativos antes referidos, para la fecha de ocurrencia del incendio de la embarcación “Ashley”, el 13 de septiembre de 2016, las instalaciones de la marina donde ocurrió el siniestro, específicamente el muelle 01, carecía de las condiciones apropiadas en su sistema de extinción de incendios, es decir, consta de la actuación administrativa del mes de marzo de 2016 y de marzo de 2017, que los extintores de los muelles, y en especial a la entrada y al final del muelle 01 donde está la embarcación, se encontraban descargados, lo que a la vez significa que si los mismos hubiesen estado activos, los daños hubiesen sido menores, aspecto que si bien es ajeno a la presente acción, ilustran de mejor manera el siniestro ocurrido.

Es de destacar como luego de ocurrido el incendio, es decir, posterior a la inspección realizada después del 2017, las correspondientes a los años 2018 y 2019, documentos públicos administrativos que constan en autos, es que consta que los muelles poseen extintores, y se cumpliera con las recomendaciones y observaciones, aunque en la inspección correspondiente al año 2019 se observase que si bien existen extintores en los muelles “**algunos extintores presentaban fallas de averías en las manillas de acción y los pasadores de seguridad**”, lo que entonces adminiculado a los documentos anteriores constituye una abierta aceptación y evidencia que para la fecha de ocurrencia del incendio, el Club se encontraba en situación de incumplimiento de sus obligaciones sobre la materia y en consecuencia eventualmente responsable de la magnitud de los daños general y que podrán ser reclamables eventual y potencialmente por la aseguradora al subrogarse en los derechos de la propietaria de la embarcación asegurada.

VII

SOBRE LA LLAMADA "DOCTRINA DE LA COLABORACIÓN Y SOLIDARISMO PROBATORIO O TEORÍA DE LAS CARGAS PROBATORIAS DINÁMICAS".

En la presente causa y en particular sobre los aspectos probatorios, de modo muy especial hay que resaltar la decisión del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil que mediante control el difuso de constitucionalidad acogió e incorporó en nuestro ordenamiento jurídico de la llamada "Doctrina de la Colaboración y Solidarismo Probatorio o Teoría de las Cargas Probatorias Dinámicas", sentencia Nº N° 292 de fecha 03 de mayo de 2016[11], es decir previa a la interposición de la demanda y con anterioridad a la ocurrencia del siniestro que dio origen a la acción y por lo que es completamente aplicable.

Señala dicho antecedente jurisprudencial al que deben acogerse los operadores de justicia en toda clase de procesos por ser una apreciación en atención al derecho constitucional al debido proceso que en materia probatoria la carga de la prueba recaerá en quien se encuentre en mejor condición de aportarla con el objeto de lograr una verdad objetiva, por lo que si bien ambas partes, a través de los medios probatorios deben llevar al Juez a la convicción de la verdad de sus alegatos, corresponderá la carga de la prueba a quien cuente con más elementos materiales a quien tenga la mejor posibilidad de acreditar la verdad de los hechos a quien mejor pueda hacerlo, como ocurriría en materia laboral el cabeza del empleador, de protección al acceso a bienes o servicios, al proveedor o prestador de servicios, en los contratos de transporte a los transportistas, en materia de banca a las instituciones bancarias, y en materia de seguros, a las aseguradoras.

Reza dicha decisión del máximo tribunal, y que si bien pudiera lucir extensa su transcripción de la sección que se pronuncia sobre el particular, dada la vital importancia del tema en materia de derecho procesal constitucional así como en el derecho probatorio, consideramos esencial hacerlo. Observemos:

> La perspectiva que hoy se adopta consiste en visualizar al proceso, conforme a las lúcidas anticipaciones del maestro EDUARDO COUTURE, quien en el horizonte del medio siglo pasado veía ya la Constitucionalización del Proceso, que hoy día en la República Bolivariana de Venezuela, esta Sala de Casación, cúspide de la jurisdicción civil ordinaria, vela por su materialización a través de sus fallos, conforme a la visión adjetiva pasada por el caleidoscopio de las Garantías Constitucionales.
>
> Así, nos alejamos de interpretaciones exegéticas y de normas pétrea procesales para adentrarnos en una interpretación pragmática y dinámica, **a la luz de la moderna**

[11] http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/mayo/187550-RC.000292-3516-2016-15-831.HTML

concepción del Estado Social de Derecho y de Justicia, **como piedra angular y**, ***desiderátum*** **máximo del sistema Procesal Civil Venezolano**.

Sin duda, si bien el Código de Procedimiento Civil, se tradujo en un cualitativo avance en relación a la vieja carroza que en tiempos de velocidades frenéticas imponía el lento ritmo de la justicia bajo el Código de 1916, puede decirse que ya el Código Adjetivo de 1987, nacía viejo, pues su reforma había sido propuesta al extinto Congreso desde 1975, sino que, además representaba un vetusto ordenamiento cuya génesis referencial la encontramos en el Proyecto Grandi del Código Italiano del año 1941.

Por ello, ese viejo Código de 1987, tras la entrada en vigencia de la Carta Política de 1999, -sobrevenida por ende al Código Procesal-, otorgó una subida de nivel a sus marcos adjetivos, cuya filosofía trascendental se aloja ahora en la Ley Fundamental con contenidos explícitos dentro del área conceptual del Debido Proceso Adjetivo, es decir, del **Proceso Justo**.

Así, **dentro de éste cambio paradigmático**, **el "Derecho y la Carga de Probar" se traducen en defenderse probando**, **formando parte de la cabal y plena caracterización de la defensa y del fin del proceso** (**Justicia y Verdad**), **pues si ello se impide**, -**aún con normas adjetivas en plena vigencia**-, **se afectarían las Garantías mismas de Rango Constitucional**, **generándose una limitación al equilibrio y acceso de los medios al proceso**; **vale decir**, **que en la edad de la Garantías Adjetivas Constitucionales**, **una Carga Probatoria Pétrea o Rígida**, **sería tanto como crear**, **procesalmente un**: **"estado de sitio" de los Derechos Fundamentales**.

El litigio civil, de ninguna manera puede estar divorciado del proceso justo, cuyos lineamientos otorgan las Garantías Jurisdiccionales. Tampoco es correcto, -sostenía VAN REEPINCHEN, en la reforma procesal Belga-, que **el juez expida una decisión que se sepa alejada de la verdad simplemente porque una parte o un tercero**, -**quienes tienen el verdadero acceso a las pruebas**-, **no hayan querido desposeerse o asumir la carga de una pieza esencial para la búsqueda de la "verdad"**.

Esa "Verdad", a la que hacen referencia la totalidad de los Códigos Adjetivos Venezolanos (CPC, Artículo 12; Loptra Artículo 5; Lopna 450,J; Copp, Artículo 13), nos indica, que el proceso moderno, en especial el proceso civil desde la visión constitucional, está dirigido principalmente a la comprobación o averiguación de la verdad, donde el juez civil, ya no es un convidado de piedra, -como nos delataba SALVATORE SATTA-, sino que es el Director del Proceso (Artículo 14 Código Adjetivo Civil), lo cual nos permite ir más allá de la verdad judicial, para entrar en la verdad objetiva o material y operar consiguientemente, -como señala el Maestro argentino JORGE KIELMANOVICH-, con un material fáctico, más amplio y más rico que el que puede ser aportado por las partes, **bajo el rígido esquema positivista de la actual carga de la prueba**, **pesada atadura formal y de ficciones que "ahogan" y "ocultan" la verdadera verdad**, **ante la mirada impávida de un juez trágicamente condenado a resolver *secundum allegata et probata partium***.

El fundamento mismo de la finalidad del debido proceso, en el ámbito probatorio (artículo 49.1 de la Ley Fundamental), es la conjunción de la labor de los sujetos procesales, a los cuales, sin exclusión les incumbe en concreto hacerlo adecuadamente, a través de una actividad útil según sus posibilidades reales de actuación, lo que involucra no incurrir en una posición abusiva por omisión.

Por lo demás, el gran constitucionalista Argentino GELSI BIDART (Derechos, Deberes y Garantías del hombre común. 1987, págs. 66 y 67); así como el verdadero sucesor de procesalista, humanista, del proceso Italiano, Mauro Cappelletti, MICHELE TARUFO (La Prova dei Fatti Juridice ed Guifre, Milano. 1992, pág 43) y el maestro Español (catalán) JOAN PICO & JUNOI (El Derecho Procesal entre el Garantismo y la Eficacia. 2003, pág. 406), nos han enseñado que **frente a la "verdad" tenemos ante todo**, **un imperativo propio**, **interior**, **a buscarla**, **de tal modo que**, **no podemos descansar en tanto no creamos haberla encontrado**.

Habida cuenta, toda reflexión se inscribe en el *desiderátum* constitucional del artículo 2, en una **construcción del Estado Social de Derecho y de Justicia**, **del artículo 257 que consagra al proceso una naturaleza meramente "instrumental"**, **para conseguir el fin**: **"La Justicia"**, **enfrentadas éstas al paradigma procesal de los hechos**, **la verdad y el proceso civil**.

Así, en muchas ocasiones la normativa adjetiva y sustantiva civil de la carga de la prueba u *onus probandi*, establecida en los artículos 1.354 del Código Civil y 506 del Código de Procedimiento Civil, **constituyen insuficientes reglas del reparto de la carga en búsqueda de la verdad**, al establecer que:

Artículo 1.354 del Código Civil: "Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de la obligación".

Artículo 506 del Código de Procedimiento Civil: "Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación…".

Por ello, el propio FRANCISCO CARNELUTTI (Estudios de Derecho Procesal. Vol I. pág 106- 107), nos ha referido que la carga de la prueba no debe estimarse pues, sino como un mal menor; no se puede prescindir de ella, pero: "a menudo no vale más que un juego de lotería".

Inevitablemente, nos atrevemos a decir, que **el principio de la carga probatoria civil**, **heredada del sistema romano -canónico-**, **se asemeja**, **en determinadas situaciones específicas**, **más a un rito**, **a un procedimiento mágico**, **cuasi litúrgico**, **de los cuales está excluida la razón**. A pesar de ello, semejante inconveniente, ha habido un rechazo visceral a todo atisbo de inversión de la carga (deber de colaboración, responsabilidad, acceso al mejor probar), encabezadas estas posiciones de retroceso, por MONTERO AROCA y ALVARADO BELLOSO, quienes descalifican como "autoritarias o híbridas", reformas como la uruguaya, que optan por un Juez Director.

Ese es en realidad el dilema de nuestro tiempo, **especialmente en la República Bolivariana de Venezuela**, **donde el Derecho Procesal Civil de la Democracia debe eliminar las bases del individualismo generándose un Juez que**, **siendo imparcial**, **no puede ignorar lo que sucede en la realidad**, **y que el contexto es determinante en el proceso**.

A partir de 1999, nuevos vientos indican que es imposible que esa litigiosidad civil se acomode a un esquema lineal y previsible, **por ello**, **una justicia más realista y efectiva como la que propugna nuestra Carta Política de 1999**, **requiere de un juez que actúe más allá del ritualismo**, **donde el Juez Ductilice** – GUSTAVO ZAGREBLESKI. (El Derecho Dúctil. Ed Tota Madrid. 2005).

La rígida carga de la prueba civil, cuyo más cercano símil correspondería a un viejo chasis de carro que no puede ser desdoblado, impidiendo el acceso a la Prueba y a la Verdad del proceso, nuestro actual sistema de cargas probatorias, con su finalidad residual, lejana a la realidad de las cosas, se refiere más a la individualidad del interés de probar, principio éste que atenta, en determinadas situaciones, contra los principios constitucionales, pues en criterio de Sala de Casación Civil, la plena posibilidad de descubrir, proponer y producir la prueba, está en la base constitucional de acceso a la justicia (artículo 26); de debido proceso (artículo 49.1) y del entendimiento del proceso como un instrumento para la búsqueda de la justicia (artículo 257) y de cualquier exigencia humana como centro del proceso, por eso: ¡Prueba quien está llamado a hacerlo siempre que pueda hacerlo!

Cuando la conducta procesal de una parte (que puede ser un indicio y que debe ajustarse a las normas de lealtad y probidad procesal), se fundamenta en una reticencia o abstención de probar, pues legalmente no tiene la carga, pero realmente es el que conoce los elementos técnicos o científicos para la búsqueda de la verdad, posee un sentido heurístico de exegética procesal, pero atenta contra los valores constitucionales del Proceso Civil.

Así ha sido reconocido tanto por la Corte de los Estados Unidos de Norteamérica como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, expresando las diferentes posiciones que las partes deben asumir en el proceso, con respecto a su capacidad de probar un hecho.

Verbi gratia, en los E.E.U.U. de Norteamérica, junto con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las desigualdades procesales que se generaban en éstos procesos, fueron resueltas por la flexibilización de la carga de la prueba (ALBERTO REYES

OEHNINGER. Revista Uruguaya de Derecho Procesal. N° 3, Fundación de Cultura Universitaria. 2007, pág. 601).

En ambos procesos, la importancia de los temas en debate impedía acudir a las reglas procesales ordinarias de posiciones extremadamente formales. Incorporando así, el "**sistema de la colaboración de la prueba**", vale decir, **prueba quien puede hacerlo**, que fue la visión que conforme a la óptica constitucional (1999), dio la nueva Ley Orgánica Procesal del Trabajo (2003), en comparación con la carga probatoria consagrada en la derogada Ley de Tribunales y Procedimientos del Trabajo (1959), vale decir, que prueba el patrono determinadas situaciones fácticas, pues es él, el que mejor puede hacerlo.

Queremos con ello significar, que **en materia del Proceso Civil**, **bajo la óptica constitucional**, **en determinadas situaciones ponderables**, **el viejo aforismo de que prueba quien dice** (***qui dicet, qui prueba***), **se rompe para dar paso a la Doctrina de la "Colaboración y Solidarismo Probatorio"**, **que no es otra cosa que entender que si bien ambas partes deben llevar a la convicción del juzgador la verdad de sus dichos**, **en mayor grado**, **ello corresponde a quien cuenta con más elementos materiales para probar la veracidad de sus argumentos**. (FALCÓN, ENRIQUE. Tratado de la Prueba. Vol I, Buenos Aires. 2003, pág. 270).

Es necesario que bajo la visión constitucional se solidarice el concepto de carga de la prueba y se proceda a invertir ésta por desaplicación a través del control difuso que otorga la Ley Fundamental a todos los Jueces de la República.

Se debe asumir quien tiene la mejor posibilidad de acreditar la verdad de los hechos, lo que, a pesar de la existencia de las normas de carga probatoria, que deben desaplicarse al caso en concreto, obligan a desplegar la actividad procesal necesaria para probar el hecho en cuestión, por lo que cobra importancia el principio del equilibrio procesal de las partes (artículo 15 del Código Adjetivo Procesal) que involucra el deber de probar a quien mejor puede hacerlo, "favor probationis" o **Teoría de las Cargas Probatorias Dinámicas**, **que hace recaer la carga de la prueba en quien se halla en mejor condición de aportarla, a los fines de obtener la verdad objetiva**.

En este sentido, **se comprende**, **que existe una complejísima variedad de factores que intervienen en determinadas relaciones para desaplicar en cada caso concreto una norma como la de la carga de la prueba**, **por ello el constituyente atribuyó el control difuso (artículo 334 constitucional) en cada uno de los jueces, para que**, **ante cada situación conjugue con los elementos de ésta principios constitucionales y obtenga la solución justa en un Estado Social de Derecho y Justicia**.

Así, en los casos de facultades discrecionales, el poder no tiene prefijada su decisión por un previo precepto detallado, sino que ante cada una de las situaciones sometidas a su jurisdicción debe determinar el Juez, el precepto más justo y adecuado, sin capricho singular, antes bien, ateniéndose a criterios constitucionales que son los mismos que deben ser aplicados en casos análogos que se presenten.

Obrar discrecionalmente no significa obrar arbitrariamente, sino regirse por principios constitucionales, aplicando las particularidades a cada caso concreto y obtener así, las consecuencias.

Ante la rígida y asimétrica distribución de la carga de la prueba civil hay que acudir a los preceptos constitucionales para evitar la clamorosa injusticia que la aplicación de los principios tradicionales traería aparejada. LASCANO, en la lejanía de 1935, en Argentina, citado por COUTURE (Estudios de Derecho Procesal Civil. Ediar. Tomo II, pág 22 – 224. 1949), reseñó que: " … es indudable que no deja de tener ventajas la consagración de una regla general sobre la carga de la prueba, pues se aclara la situación de las partes, pero no por ello escapan a fundadas objeciones, deben ser apreciarlas según las condiciones (…) El Juez no siempre se puede suscribir a un principio fijo e intolerable. También tendrá entonces en cuenta las situaciones especiales -legales o de hecho-, que aconsejen apartarse momentáneamente de aquéllos principios…".

Por supuesto, existen quienes temen a este imponderable de establecer la carga en forma distinta por motivos de poder buscar la verdad, lo cual hace recordar, cuando se le preguntó a MICHELE TARUFFO: ¿Y, quién controla al Juez Civil? Y éste muy tranquilo respondió: ¡El juez se controla por la legalidad y constitucionalidad de su ponderación!, agregando -: "*Dobbiamo confiar negli guidice*": "Debemos confiar en los Jueces".

> Restringiéndose las facultades del Juez, éste no se equivoca menos, por ello la Constitución y la Ley, le permiten en situaciones como ésta dúctilizar la carga probatoria.
>
> Hacer dúctil la carga en determinados supuestos es la culminación de un pensamiento que comenzó por LASCANO, pasando por los clásicos trabajos de MICHELE y ROSEMBERG, iluminados por SENTÍS MELENDO, llegando a EISNER, ARANZI; TARUFFO; MORELLO; PEIRANO hasta culminar con MARCELO MIDÓN.
>
> Toda reflexión anterior se inscribe en la necesidad de que la carga de la prueba no puede estar bajo los viejos esquemas del romano canónico, en cabeza de "quien tenga la carga legalmente determinada", sino de aquél que se encuentre en mejores condiciones, siendo ésta de carácter excepcional (no se aplica a todos los casos a resolver).
>
> De manera que las Cargas Probatorias Dinámicas ó Solidarias también llamadas de cooperación, sólo provocan, un desplazamiento parcial de la carga probatoria.
>
> **Finalmente**, **es necesario puntualizar que el criterio hoy asentado no debe ser aplicado a situaciones que se originaron o que produjeron sus efectos en el pasado**, **sino a las situaciones que se planteen tras su establecimiento**, **con la finalidad de preservar la seguridad jurídica y evitar una grave alteración del conjunto de situaciones**, **derechos y expectativas nacidas del régimen en vigor para el momento en que se produjeron los hechos**. Así se decide.

(Destacado de la propia decisión del Tribunal Supremo de Justicia).

Como sufrientemente se ha argumentado y sustentado con la propia doctrina jurisprudencial de Tribunal Supremo de justicia, siendo el derecho probatorio aspecto esencial del derecho constitucional al debido proceso, ha de ser el proceder de los tribunales en toda clase de procesos ante la promoción de los distintos medio probatorios por los sujetos procesales, admitir y valorar todas las pruebas, en el presente caso nos encontramos ante los casos que perfectamente se adecuan a los supuestos de hecho considerados en la aplicación de esta teoría de la carga dinámica de la prueba, ello toda vez que el cliente asegurado, frente a la sociedad aseguradora demandante no está en mejor condición y posibilidad de demostrar y probar hechos más allá de la existencia de la relación contractual para la fecha de ocurrencia del siniestro, lo cual más que plenamente está demostrado y no está en discusión, y la ocurrencia del siniestro, hecho que tampoco está en discusión y que las partes están contestes en su ocurrencia, hechos que son suficientes para la exigibilidad de la indemnización debida y que fuera de los mismos no existen otros hechos o actuaciones de las que se haga nacer la obligación de indemnización.

VIII
DE LOS INSTRUMENTOS Y DEMÁS PROBANZAS QUE CONSTAN EN AUTOS

Constituyendo esta actuación una reforma de la demanda, y habiéndose consignado y constando en el expediente diversas probanzas como lo son principalmente instrumentos

que en virtud de la comunidad de la prueba pertenecen más que a las parte al proceso y que plenamente demuestran los aspectos necesarios para la procedencia de la acción como lo es la relación contractual del seguro y la ocurrencia del siniestro, resulta de gran interés el enumerar tales instrumentos, los cuales son:

1.- El "Condicionado de Seguro para Yates y Embarcaciones de Recreo" contentivo de las "Condiciones Generales" así como de las "Condiciones Particulares", condiciones éstas aprobadas por la Superintendencia de Seguros mediante oficio Nº 001104 de fecha 02 de marzo de 2005, que rigen la relación contractual y entre las que pueden destacarse de modo especial las cláusulas relativas al Riesgo de Polución (Cláusula 6), Pago de Indemnizaciones (Cláusula 11), reza dicho clausulado:

> **CLÁUSULA 6: RIESGOS DE POLUCIÓN**
>
> Esta póliza ampara la pérdida o daños a la embarcación objeto del seguro, causados directamente por cualquier autoridad gubernamental actuando con el poder en ella investido, para prevenir o mitigar el riesgo de polución o su amenaza, derivado directamente de daños sufridos por la embarcación, por los cuales LA EMPRESA DE SEGUROS sea responsable bajo esta póliza, sin exceder la suma asegurada indicada en el Cuadro-Recibo de Póliza para este beneficio.
>
> Esta cobertura no operará cuando la actuación de las autoridades se origine por negligencia del TOMADOR o del ASEGURADO, en prevenir o mitigar el peligro de polución o su amenaza. No se considerarán como ASEGURADO dentro del significado de esta cláusula, aunque tengan intereses en la embarcación, el capitán, oficiales, tripulantes o pilotos.
>
> ***
>
> **CLÁUSULA 11: PAGO DE INDEMNIZACIONES**
>
> LA EMPRESA DE SEGUROS está obligada a satisfacer la indemnización de ser el caso, dentro de un plazo que no exceda de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la fecha en que EL ASEGURADO haya entregado todos los recaudos requeridos que figuran en las Condiciones Particulares se esta Póliza en la Sección 6 (Indemnizaciones) Cláusula 2 (Presentación de Recaudos).
>
> ***

Instrumento y en particular el clausulado destacado demuestran plenamente el riesgo especialmente asegurado como lo es el de polución que dada su naturaleza y que los daños cuya indemnización se reclama y cuya satisfacción debió haberse efectuado en el término previsto, resultaron además del incendio con ocasión a la necesidad de sofocar el incendio, todo lo cual se identifica con el supuesto de hecho específico, generándose así la obligación de responsabilidad objetiva y que hasta la fecha se encuentra en mora la demandada.

2.- Anexo Nro 2 “Cuadro-Recibo de Póliza” correspondiente a la relación contractual existente entre las partes de fecha 12/08/2016 “Referencia Póliza Nro: 024 0001256, en la que aparece como dirección del “TOMADOR o de EL ASEGURADO”, INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO GALSKY, la siguiente:

SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G
Caracas, Distrito Capital
CALLE BOLIVAR, EDIF.SIMAPLEX
CATIA.

Igualmente consta del anexo del Cuadro-Póliza el “Anexo de Indemnización” mediante el cual se establece la formula y método para la estimación de dicha indemnización en caso de ocurrencia del siniestro, el cual reza:

ANEXO DE INDEMNIZACIÓN

Mediante la emisión del presente Anexo la Empresa de Seguro indemnizará los siniestros según los términos y condiciones de la póliza, tomando como base la Suma Asegurada expresada en el Cuadro Recibo de Póliza, y el Valor de Mercado de la Embarcación, definido más adelante:

El monto por el cual se Asegurará la embarcación será determinado por EL ASEGURADO y deberá corresponder con el Valor de Mercado de la Embarcación a la fecha de inicio de la vigencia de la póliza, considerándose entonces este valor como la Suma Asegurada.

1. Embarcaciones de Fabricación Nacional: El Valor de Mercado será el de una Embarcación de igual marca, modelo, año y equipamiento similar al de la embarcación a asegurar, menos la depreciación.

2. Embarcaciones de Fabricación Extranjera: El Valor de Mercado será el de una Embarcación de igual marca, modelo, año y equipamiento similar al de la embarcación a asegurar, menos la depreciación. Registrado en las publicaciones y páginas de Internet especializadas en la valorización de embarcaciones a nivel internacional.

Valor de Mercado: Es el Valor de la Embarcación, en su condición de uso, desgaste y antiguedad del casco, maquinaria, equipos, accesorios, y corresponderá con el indicado en la columna " valor alto" de la publicación "BUC Reaserch".

En caso que la Marca / Modelo de Embarcación no aparezca en el "BUC Reaserch" se recurrirá a otras publicaciones especializadas o a paginas Web especializadas tales como "YATCHWORLD.COM".

Formula para el cálculo de la depreciación:

$$Vm = \frac{(Vnc + Veq) \times (Au-Ao)}{Au} - Vr$$

Donde:

Vm significa; Valor de Mercado, valor de la embarcación luego de aplicar la depreciación por uso.
Vnc significa; Valor nuevo de Construcción, valor de una embarcación de iguales o similares características a la embarcación en condición nueva cero horas de uso con equipamiento básico.
Veq significa; Valor de Equipos Instalados, valor de equipos adicionales considerados opcionales para la embarcación iguales o similares a los instalados en la embarcación en condición nueva.
Au significa; Vida Útil, se estima en 20 años para las lanchas, 25 años para yates y 30 años para veleros.
Ao significa; Tiempo de Uso, tiempo en años transcurridos desde el año de fabricación hasta el presente.
Vr significa; Valor Residual (Valor chatarra), es el valor estimado de la embarcación al culminar su vida útil. Para embarcaciones el valor residual se estima en el 10% del valor nuevo de la embarcación.

En caso de que la Embarcación Asegurada no sea de una línea de producción vigente, se recurrirá a efectos de fijar su Valor de Mercado al Valor de Mercado de una Embarcación de marca, modelo, equipamiento y calidad similar a la Embarcación Asegurada, que este en producción.

Las indemnizaciones se harán de acuerdo a lo siguiente:

1. Para la determinación de la existencia ó no de Infraseguro ó Sobreseguro se procederá así:

1.1 La Suma Asegurada se comparará con el Valor de mercado de la embarcación para la fecha del Siniestro.

2. Cuando la Suma Asegurada sea inferior al Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, La Empresa de Seguros:

2.1 En caso de Pérdida Parcial: indemnizará la proporción que existiere entre la Suma Asegurada y el Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, menos las deducciones a que haya lugar;

2.2 En caso de Pérdida Total: indemnizará la Suma Asegurada, menos las deducciones a que haya lugar.

3. Cuando la suma asegurada sea mayor al Valor de Mercado de la Embarcación, La Empresa de Seguros:

3.1 En caso de Pérdida Parcial: indemnizará totalmente el daño efectivamente causado, menos las deducciones a que haya lugar.

3.2 En caso de Pérdida Total: indemnizará el Valor de Mercado de la Embarcación en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro, menos las deducciones a que haya lugar y se devolverá al Asegurado la prima cobrada en exceso.

4. La indemnización de los siniestros se harán en la moneda original de las facturas que soportan la reclamación, luego de aplicadas todas las deducciones establecidas en la Póliza.

El Asegurado asume la obligación de actualizar la Suma Asegurada de forma que esta sea coincidente con el Valor de Mercado de la Embarcación. A estos fines El tomador o El Asegurado notificará a La Empresa de Seguro por escrito el monto que fijará como Suma Asegurada,

La Empresa de Seguros dará su conformidad emitiendo el Cuadro Recibo de Póliza, con efecto a partir de la fecha que ambas partes convengan y El Tomador o el Asegurado se compromete a pagar la prima a que haya lugar y La Empresa de Seguros a devolver la prima a que haya lugar, según corresponda.

> Los siniestros amparados por las condiciones generales, particulares y especiales de esta póliza serán indemnizadas en la moneda original que aparezca reflejada en las facturas que soportan la reclamación, luego de aplicarles los deducibles establecidos en la póliza. En consecuencia el deducible, los gastos correspondientes a mano de obra y reparación o sustitución de piezas y partes facturados y/o pagados unicamente en Bolívares o facturados en moneda extranjera pero pagados en Bolívares serán convertidos, cuando esten amparados, a moneda de curso legal en la República Bolivariana de Venezuela (Bolívares) a la tasa de cambio más alta para la venta determinada por el Banco Central de Venezuela para el momento de la ocurrencia del siniestro.
>
> Todos los demás términos y condiciones de la póliza antes mencionada quedan en vigencia y sin alteración alguna, de acuerdo al condicionado adjunto y demás anexos adheridos a la póliza.

Se demuestra así que ante la ocurrencia del siniestro, la estimación de la indemnización ha de efectuarse conforme el modo y fórmula allí acordado con lo que decae cualquier otra pretendida exigibilidad de soportes de presupuestos presentados con la presentación de recaudos y menos aún que de tales soportes pretenda hacerse valer la procedencia o no de la obligación de indemnizar.

3.- Correos electrónicos que de seguidas se transcriben:

3.1.- Comunicación por parte de la aseguradora, específicamente de la Dirección de Patrimoniales, la ciudadana Adriana González Flores de fecha 02 de abril de 2018 a las 9:18 con el nombre de (Subjet) "RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009", dirigida desde la dirección Adriana.GonzalezF@estarseguros.com a kkhedari@gmail.com y con copia a las direcciones Miguel.Reyes@estarseguros.com y Carlos.Quintero@estarseguros.com, mediante la cual señala que luego de revisar nuevamente el expediente del reclamo en la referencia (Siniestro 2016-10-024-0009), informan que mantienen su oferta de **pago comercial** hecha en fecha 29/08/2017 de efectuar un pago único y definitivo de US$. 80.000 más la entonces suma de Bs. 70.000.000,00.

Reza textualmente el correo:

> De: Adriana Gonzalez Flores Adriana.GonzalezF@estarseguros.com
> Date: lun. 2 abr. 2018 a las 9:18
> Subject: RV: INVERSIONES SIMACUATIC SRL SINIESTRO 2016-10-024-0009
> To: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
> CC: Miguel Reyes Miguel.Reyes@estarseguros.com, Carlos Quintero Carlos.Quintero@estarseguros.com
>
> Estimado Karim

Revisamos nuevamente el expediente del reclamo en la referencia, al respecto informamos que mantenemos nuestra oferta de pago comercial hecha en fecha 29/08/2017 (ver correo más abajo)

El **pago comercial** único y definitivo es de US$ 80.000 más la cantidad de Bs. 70.000.000,00.

Como quiera que en la última reunión se nos pidió revisar lo reclamado por el asegurado, a continuación presentamos el siguiente resumen:

(… Omissis…)

Es necesario nos hagas llegar el detalle de la cuenta bancaria del asegurado para procesar las transferencia de fondos y proceder con el cierre del expediente.

Saludos cordiales
Adriana Gonzalez Flores
Dirección de Patrimoniales

3.2.- Comunicación de fecha 29 de agosto de 2017 a las 19:52:01 + 0000 "RV: Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016, enviado por Maicol Pasion como Especialista en Indemnizaciones Patrimoniales de la dirección Maicol.Pasión@estarseguros.com a Adriana.GonzalezF@estarseguros.com, que simplemente señala (PSI) y contentivo de otro correo, éste de fecha 24 de mayo de 2017, denominado: "Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016":

De: Maicol Pasion Maicol.Pasión@estarseguros.com
Enviado el: miércoles 24 de mayo de 2017 02:32 p.m.
Para: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
CC: Luis F.Daly, Sandra Landaeta
Asunto: Asegurado INVERSIONES SIMACUATIC SRL, SINIESTRO 2016-10-024-0009; Fecha de ocurrencia: 13-09-2016

Buenas tardes Sr. Karim

Por medio de la presente le informamos que hemos mantenido mantener posición de rechazo del siniestro presentado por nuestro cliente: INVERSIONES SIMACUATI SRL, Siniestro Nro. 2016-10-024-009.

Para mayor información se les adjunta carta ratificando posición de rechazo.

Sin más a que hacer referencia, les saludamos.

Maicol Pasion
Especialista de Indemnizaciones Patrimoniales

3.3.- Comunicación de fecha 24 de mayo de 2017 a las 02:22 p.m., denominado: "Unidad Producción" enviado de Maicol Pasion a sí mismo, contentivo a su vez de otro correo denominado: "ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017.

3.4.- Comunicación de fecha 25 de mayo de 2017 a las 19:17:42 +0000, denominado: "Unidad Producción" enviado de Maicol Pasion a sí mismo, contentivo a su vez de otro correo denominado: "ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017" remitido por Sandra Landaeta de la Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales de la dirección Sandra.Landaeta@estarseguros.com a las direcciones kkhedari@gmail.com y con copia a hkcasa@gmail.com, Adriana.GonzalezF@estarseguros.com y Miguel.Reyes@estarseguros.com.

> From: Sandra Landaeta Sandra.Landaeta@estarseguros.com
> To: Karim Khedari kkhedari@gmail.com
> CC: hkhcasa@gmail.com, Adriana Gonzalez Flores Adriana.GonzalezF@estarseguros.com, Miguel Reyes Miguel.Reyes@estarseguros.com
> Bcc:
> Date: Thu 25 May 2017 19:17:42 +0000
> Subject: ASEGURADO INVERSIONES SIMACUATIC, SRL Y/O ALBERTO G RECLAMOS NO. 2016-10-024-0009 F/O 13-09-2017
>
> Estimado Sr. Khedari Buenas Tardes:
>
> Con ocasión a la reunión sostenida en la mañana de hoy en la oficina del Sr. Miguel Reyes, en el que manifestaron que habían consignado los documentos faltantes según la prórroga otorgada oportunamente, agradecemos enviarnos la comunicación y/o soporte de entrega al ajustador de dichos documentos, ya que entre los recaudos faltantes no poseemos el "informe de evaluación y diagnóstico por técnicos expertos que detallan los daños y la acción a tomar para los casos del casco, maquinarias, equipos de navegación, instalaciones eléctricas", ya que esta es la causa directa del rechazo en virtud de que los presupuestos consignados no poseen ningún respaldo que avalen las reparaciones allí mencionadas.
>
> Sin más nada que agregar quedamos atentos sus comentarios
>
> Lic. Sandra Landaeta
> Gerencia de Indemnizaciones Patrimoniales

Las comunicaciones anteriores que constituyen a la luz de la Ley de Mensajes de Datos y Firma Electrónica un mensaje de dato que deberá ser promovido como desarrollase la Sala de Casación Civil en el fallo conocido como Rockwell Automation de Venezuela C.A., de fecha 24 de octubre de 2007 en el expediente Nro. AA20-C-2006-000119.

4.- Informe de Inspección de fecha 22 de septiembre de 2016 elaborado por Carlos A. Martins Moniz. Inspector Naval Nº IN-00280, designado como tal Inspector Naval por parte del Capitán del Puerto de La Guaira conforme Boleta de Designación INEA/CAGSI/Nº 0499/16 de fecha 16 de septiembre de 2016 a los fines de la

verificación de los daños ocasionados por incendio en la sala de máquinas de la embarcación “ASHLEY” mediante el cual se hace constar los equipos afectados por el incendio ocurrido.

5.- Informe Técnico BMLG.13-009-16.002 de fecha 22 de septiembre de 2016 elaborado por el Destacamento de Bomberos Marinos del Departamento de Seguridad, Prevención y Control de Riesgos del Instituto Nacional de los Espacios Acuáticos mediante el cual se concluye que la ocurrencia del siniestro se debió a fallos de orden eléctrico en el interior de la sala de máquinas.

6.- Oficio del Capitán de Puerto de La Guaira INEACAGSI/PM/607/19 de fecha 30 de julio de 2019 mediante el cual se hace constar que a los fines de la práctica del remolque de la embarcación “ASHLEY” ante los riesgos de contaminación que ello comporta, deberán hacerse las coordinaciones necesarias con la Capitanía de Puerto y con la AC Club Puerto Azul para trasegar el combustible que presuntamente se encuentra a bordo, operación de remolque que ha de realizarse con el acompañamiento y supervisión de personal de policía marítima. Dicho instrumento demuestra la situación de potencial existencia del riesgo de contaminación, debidamente atendida, que subsiste y de la que actualmente es solidariamente responsable la aseguradora ante la naturaleza especial de la obligación ambiental.

7.- Actuaciones del Instituto de Espacios Acuáticos INEA.

7.1.- Instrumentos Oficio INEA/CAGSI/Nº 346/16 de fecha 15 de marzo de 2016 mediante el cual la Capitanía de Puerto solicita al Club Puerto Azul que en el “lapso de noventa (90) días” y dando como fecha de vencimiento de plazo el 15 de junio de 2016 para que “se corrijan las observaciones” efectuadas en el “informe de la inspección física y documental realizada en fecha 04 de marzo de 2016” por la Coordinación de Seguridad Integral de dicha Capitanía e “INFORME DE INSPECCIÓN SISEINOP AL CLUB PUERTO AZUL” a las Instalaciones Portuarias realizada en las instalaciones del Club Puerto Azul A.C. practicadas por el Lic. Jorge Vásquez e Ing. Luis Rojas integrantes de la Coordinación de Seguridad Integral de la Capitanía de Puerto de La Guaira.

7.2.- Oficio INEA/CAGSI/Nº 471/17 DE Fecha 27 de marzo de 2017 mediante el cual la Capitanía de Puerto solicita al Club Puerto Azul que en el "lapso de sesenta (60) días" y "dando como fecha de vencimiento de plazo el 27 de mayo de 2017" para que sean efectuadas las correcciones a las observaciones efectuadas en el informe de la inspección física y documental realizada en fecha 6 de marzo de 2017 por la Coordinación de Seguridad Integral de dicha Capitanía e Informe de Inspección a las Instalaciones Portuarias realizada en el "Puerto Deportivo Club Puerto Azul A.C." practicadas por el Lic. Jorge Vásquez por Coordinación de Seguridad Integral, Ing. Luis Rojas por Coordinación de Seguridad Integral y PM. Ludwig Heddrich Policía Marítima.

7.3.- Informe de Inspección a las Instalaciones Portuarias realizada en el "Puerto Deportivo Club Puerto Azul A.C. correspondiente al mes de marzo de 2018.

7.4.- Informe de Inspección a las Instalaciones Portuarias realizada en el "Puerto Deportivo Club Puerto Azul A.C. correspondiente al mes de marzo de 2019.

Dichas actuaciones que constan en documentos públicos administrativos demuestran de manera diáfana que, entre las fechas de su realización, es decir entre el mes de marzo de 2016 y marzo de 2017, el muelle 01 donde ocurrió el incendio el día 13 de septiembre de 2016, y que la adecuación de los sistemas de extinción de incendios, no obstante, se observaron algunas fallas, se verificaron luego de ocurrido el incendio en la embarcación y que tuvo que ser extinguido con agua de mar al no tener el muelle los extintores correspondientes, lo que ocasionó mayores daños a la embarcación.

IX
CONCLUSIONES Y PETITORIO

Como se observa de manera meridiana de la presente acción plenamente han sido comprobados los supuestos de hechos que dan lugar a la indemnización propia del contrato de seguro ante la ocurrencia del siniestro amparado por la relación contractual de seguro que hacen procedente la obligación de pago de la aseguradora, hechos que como plenamente han sido verificados y aceptados por las partes son: (i) la existencia de la relación contractual como lo es la póliza No. 0241256 con una vigencia desde el 5 de agosto de 2016 hasta el 5 de agosto de 2017, sobre la

embarcación ASHLEY, Marca Bertram, registro No. AGSI-D-5.761, de bandera venezolana, Año de construcción 1975, (ii) la ocurrencia en fecha 13 de septiembre de 2016, aproximadamente a las 10 a.m., es decir dentro del tiempo de plena cobertura, de un siniestro (No. 2016-10-024-0009), amparado por la relación contractual como lo fue un incendio que le causare importantes daños estructurales y de máquinas, al buque ASHLEY, generándose daños en el cableado y que se extendió a las áreas de sala comedor (cableado interno), estanterías, presencia de hollín producto del incendió en cocina, baños y camarotes, que ameritó su inoperatividad e inavegabilidad; (iii) el cumplimento por parte de la asegurada de las obligaciones contractuales y legales de efectuar las notificaciones correspondientes sobre la ocurrencia del siniestro; (iv) el incumplimiento por parte de la aseguradora de cumplir con sus obligaciones contractuales y legales de efectuar los pagos correspondientes a la indemnización por los caños causados; (v) La aseguradora mediante comunicaciones dirigidas en el marco del manejo del siniestro No. 2016-10-024-0009, ha efectuado ofertad de "pago comercial", con lo al reconocer la existencia de una obligación, en la que no existe otra relación entre las partes que la del contrato de seguros, se ha interrumpido la prescripción alegada por la aseguradora, y que no es otra manera de incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales de pagar la indemnización debida.

Vistos los argumentos formulados y las razones de hecho y de derecho que anteceden y que se fundamenta la reforma presentada, solicitamos sea declarada con lugar la misma y e tal sentido se condene a la sociedad ESTAR SEGUROS, S.A., (anteriormente denominada ROYAL & SUN ALLIANCE SEGUROS (VENEZUELA S.A.), al pago de la cantidad que en definitivamente resulte de las experticias sobre la valoración real de los daños a indemnizar que serán estimado en aplicación a las normas de carga dinámica de la prueba que ponen en cabeza de la aseguradora obligada tales cargas y que a los fines de la reforma se establecen en DOSCIENTOS VEINTIUN MIL SETENTA DOLARES DE NORTEAMERICA (US$ 221.070,00), que corresponde a la suma siniestrada por los daños ocasionados al buque deportivo ASHLEY, anteriormente identificado, a consecuencia del incendio ocasionado en fecha 13 de septiembre de 2016, suma en divida que a los fines de dar cumplimento con señalamiento de su equivalente en moneda nacional y en Unidades Tributarias corresponden a Bs. 8.032.578,45 y 892.508,71 UT, respectivamente,

igualmente se solicita sea condenada la demandada al pago de costos y costas en el presente proceso.

En Caracas a la fecha de su presentación